شرح التنائي على الزقاقية س ٢٣ جزء واحد لا تاريخ
وقف ـــــــ لرواق المغاربة

وهل كذا لاخلاق اذا ادعي احد المتقاسمين غلطا اوجورا بقسمة الباللطرفية
بمعني في والغلط ما وقع من الحيق لا عن عمد عكس الجور والاشارة بذا عائده
الي مدعي الغلط في الحساب مع القرب اي مثله مدعي ذلك في القسمة كالا
طول ايضا والتشبيه في انه ليس له الاحلاف اي فيمنع من دعواه بلا يمين
من المنكر اوله الاحلاف فيمضي القسم بعد يمين المنكر قولان في ذلك الاول
لاشهب وذا الثاني اقبلا لانه مذهب المدونة ففيها اذا ادعي احد
الشركا بعد القسم غلطا مضي القسم ويحلف المنكر الا ان تقوم للمدعي بينة
او يتفاحش الغلط فينقض انتهي فاستفيد ان محل القولين حيث
لا تفاحش ولا بينة فيما ادعي من ذلك الشامل وحلف منكر جورا وغلط
بان ثبتا او تفاحشا فسخت وفي المختصر ونظر في دعوي جورا وغلط وحلف
المنكر فان تفاحش او ثبت نقضت ومراده ان ينظر الحاكم فيما ادعي فان
تحقق عدمه مع القيام به او تحقق وجوده بان تفاحش حتي ظهر لغير اهل
المعرفة او خفي وثبت باهل المعرفة نقضت القسمة وان اشكل حلف
المنكر ثم النقض ان كانت القسمة بقرعة مطلقا كالمراضاة بتقويم
او تعديل لا بدونهما وهذا اذا قام واجده بالقرب كما اشرنا اليه اول
التقرير وصرح به في التحفة بقوله •

• والغبن من يقوم فيه بعدا • ان طال واستغل قد تعدا •

وحد ابن سهل القرب بعام بعض شيوخنا والظاهر ان ما قاربه كهو
وينبغي ان ذلك فيما ثبت واما المتفاحش فينبغي ان لا ينقض ولو
قام بالقرب حيث مضت مدة تدل على الرضي الا بعد حلفه اي للمدعي
انه ما اطلع عليه ولا رضيه لان بان بها جورا او غلطا الغرض ظهوره
للعارف وغيره هذا وعلي ما في المدونة من حلف المنكر عند ما اشكل الامر
لو نكل قسم ما ادعي انه حصل به الجور او الغلط بينهما علي قدر نصيب

٨-٢٢
٩٠٢٧١

كل ولما كان للقاضي الحكم على الغايب وكانت غيبته على ثلاثة قريبة ومتوسطة
وبعيدة ذكرها على هذا الترتيب فقال **ومن** اي المطلوب اذا كان من اهل
له القاضي **وغاب في قرب** اي لمحل قريب من بلد القاضي مما ليس في
ايالته وهو على يومين او ثلاثة مع الامن للتجارة لا لقطاع **كمن هو حاضر**
بالبلد فيعذر اليه قاضي بلده بعد ثبوت غيبته وقربها وانه من اهل
عمالته بالكتب الى قاضي الموضع الذي هو به او الى عدلين هنالك واعلمه
في الاعذار بما قام عليه وبدعواه وثبوتها وتسمية الشهود والمعدلين
لهم فان كان له مدفع والا حكم عليه حتى في استحقاق العقار والطلاق وبيع
عقاره في الدين وبعجزه اذا قدم فلا يقبل له حجة بعد في شي لانه لا عذر
له فافاد ان حكم هذا الغايب حكم من امتنع من الحضور مع خصمه حكم عليه كما
ياتي قاله المجد رحمه الله تعالى في شرحه وبقي انه يعجزه الا في دم ووقف لما
ما سبق ثم بين قدر القرب بقوله **مسافته** اي كالقرب **يومان** ونحوهما **مع**
امن في الطريق **انقلاميث** لا يخشى فيها على نفس او مال واشار للثانية
وما في حكمها بقوله **او لا** يكن ما ذكر من قرب المسافة مع الامن بان بعدت
المسافة على قدر عشرة ايام ونحوها مع الامن او ثلاثة مع الخوف **نقضي**
في هذا على المطلوب فيما عدا استحقاق الاصول من الديون والحيوان والعروض
كذلك **مع يمين** القضا من الطالب بانه ما ابراه ولا احال ولا وكل في قبض لكل
الحق او بعضه وتسمى يمين الاستبرا وهي واجبة على المعتمد فلا يتم
الحكم الا بها وتتوجه في كل دعوى على ميت او غايب او يتيم او حبس او
على المساكين او على وجه من وجوه البر او على بيت المال او مستحق
الحيوان وذلك التوسط **كعشرة** ايام ونحوها فيقضي عليه فيها مع يمين
الطالب والبا للظرفية في كل شي **غير عقار ويستحق** اما استحقاق العقار
فلا يقضي به لكثرة المشاحة فيه ثم هو على حجته اذا قدم ولذا لا يعذر

اليه

اليه واحترز بقوله يستحق من بيع العقار في دين على الغايب او نفقة لزوجة
فانه يحكم به كغيره واشار الى شروط الحكم على الغايب باقسامه بقوله **اذا جلا**
وظهر وقوله **بعيد ثبوت الموجبات** متعلق بما بعد الا في والموجبات المقتضية
لترتب الحكم على الغايب كالدين الموجب لعمارة ذمته وغيبته الموجبة
لانفاذ الحكم عليه وان لم يحضر والملك الموجب لنفوذ البيع في هذا الشي
المعين وقوله **لمدع** متعلق بثبوت كقوله **لديه** اي القاضي **وشاع** فاعل
جلا واعد جواب اذا يحذق فانه اي سلط على ذلك المتاع الذي ظهر للحاكم
عليه **ولد** من التولية اي قدم امينا **موصلا** للطالب حقه وهو صفة لموصوف
محذوف تتنازع فيه اعد ولد **فبيع** المقدم من قبل القاضي من مال الغايب
ما يباع **كما يرى** اي كما هو معلوم من التسويق وعدم الفا زايد وخيار البايع
فيه ثلاثة ايام طلبا للزيادة هذا وقوله بيبيع يحتمل ان يكون بصيغة المضارع
كما قررناه وفاعله المولي بفتح اللام وهو المقدم من قبل القاضي ويحتمل ان
يكون مصدر باع بيعا دخلت عليه البا السببية متعلقة بموصلا **وتقضي**
المقدم للطالب حقه من ثمن ما يباع وهو عطف على بيبيع بصيغة المضارع
وكذا على نسخة كونه مصدرا واعطف على اسم شبه فعل فعلا على
حد ولبس عباءة وتقر عيني ولم يبرز فتحة اخره للضرورة البرزلي
في مسايل التفليس يجب على من قام على غايب بدين اثبات الدين
وملك الغايب وحيازته عن امر القاضي وثبوت الحيازة عنده وغيبة
المطلوب ثم يحلف الطالب انه ما قبض دينه ثم يقضي له ببيع الملك
ويقضي دينه وترجا الحجة للغايب انتهى فاذا قدم واثبت انه قضا
فلا سبيل الى نقض البيع ويرجع على الطالب بما قبض الا ان يجد الملك
المبيع لم يتغير فيخير بين الامضا او الرد ويدفع الثمن للمشتري قال
التتاي ومثله في المواق مقتصرا عليه التوضيح وقد قسم ابن رشد

الغيبة الي ثلاثة اقسام قريبة ومتوسطة وبعيدة جدا وهي غيبة
انقطاع فاما القريبة كاليومين والثلاثة والطريق مامونة فالوجه ان
القاضي اذا ثبت عنده قرب غيبته مع الامن وهو من اهل عمله فانه
يكتب الي قاضي البلد التي هو فيه او الي عدلين من عدول ذلك الموضع
ويعلمه بمن قام عليه وبما ادعاه وبما ثبت عنده اقراره بان لا مدفع له
او ادعي مدفعا وعجز عنه سجله عليه وقضي عليه في الرفع وغيره ولا
يختلف في ذلك والحجة له بعد ذلك ولا يحكم عليه بشي قبل الاعذار اليه
واما المتوسط كعشرة ايام ونحوها او علي مسيرة يومين ونحوهما والطريق
مخوفة فيحكم عليه فيما عدا الاصول وفيها قولان وحيث قضي عليه
فانه لا يعذر اليه وترجي له الحجة واما البعيدة كمكة من افريقية فيحكم
عليه في كل شي من الديون والحيوان والعروض والرباع والاصول وترجي
له الحجة انتهي المختصر والقريب كالحاضر والبعيد جدا كافريقية
تقضي عليه بيمين القضا وسمي الشهود والاقضي والعشرة واليومان
مع الخوف يقضي عليه معها في غير استحقاق العقار انتهي تنبيه بعد
الحكم علي الغايب ان كان له مال يعدي فيه وكل القاضي امينا يبيع مال
الغايب ويقضي من ثمنه دينه هذا ان ظهر للغايب مال فان لم يكن
له شي او له مال يعدي فيه كما حبسه وحيز عنه فلتمض الحكومة عليه
وينتظر الي القدرة علي استخراج المال منه كما اشار اليه في الغرر وان
يكن متولي البيع لما يبيع بجعل واجارة علي ذلك له والسمسار ففي
تعيين معطيه قولان اعلا اي اجريا فالفه للتثنية اي ففي كونه علي
طالب البيع لانه صاحب الحاجة وهو لابن القاسم او علي المبيع عليه وهو
قول عيسي واستظهر لوجوب القضا عليه البساطي في وثائقه فاذا لم
يوجد من يتولي البيع الا بجعل فقال ابن القاسم الجعل علي طالب البيع

وهو

٢

وهو المرتهن صاحب الدين وقال عيسي علي الراهن قال بعض الشيوخ
وقول عيسي اظهر ثم اشار الي الغيبة البعيدة جدا القسم الثالث بقوله
ونا‌ء اي بعيد جدا كمن بالقيروان من احد الحرمين الشريفين ومن بالاندلس
من خراسان لتحكمن عليه بكل من دين وعرض وحيوان واستحقاق عقار مع
يمين بالقضا ومع ما اخلا من الموجبات السابقة هذا وما ذكر من الاقسام
الثلاثة انما هو فيمن غاب عن محل ولاية الحاكم ولكنه من اهلها وله بها
مال او وكيل او كفيل والا لم يكن له سماع ولا حكم بل تنقل الشهادة فقط
من غير حكم وليراجع فيه قول التحفة

والحكم في المشهور حيث المدعي ... عليه في الاصول والمال معا
وحيث يلفيه بما في الذمة ... يطلبه وحيث اصل ثمه

اما ان غاب بمحل ولايته فاما بقرب او بعد حسي او حكمي وهو المنبه
عليه بقول التحفة ايضا

ومن علي يسير الاميال يحل ... فالكتب كاف فيه مع امن السبل
ومن بعد او بمخافة كتب ... لامثل القوم ان يفعل ما يجب
اما باصلاح او الاغرام ... او ازعج المطلوب للخصام

وحاصله ان المطلوب الذي لم يحضر مجلس القاضي لا يخلو من حالات اما ان
يغيب عن بلد القاضي بمحل ليس تحت عمالته او بما هو تحتها واما ان
يكون حاضرا فان غاب بما ليس تحت عمالته فقد سبق في قوله ومن غاب
في قرب الخ والا بان كان علي يسير الاميال مع امن الطريق كتب اليه القاضي
بالامر بالحضور عوضا من دفع الخاتم الذي كان العمل عليه قديما وان كان
بعيد حسي بالمسافة او معنوي لخوف طريقه كتب القاضي لامثل
اهل موضعه بفعل ما يجب من النظر المودي للتناصف بينهما اما
بالصلح او بالغرم علي المطلوب في وصوله لمحل الحكم وان كان حاضرا معه في

المصر ولكنه امتنع ان ياتي مجلس الحكم فليوجه اليه القاضي اعوانه يدعونه اليه
فان ابي وتوارى ففي التوضيح عن البيان انه ان تغيب بعد استيفا حجته فرارا
من القضا عليه فانه يقضي عليه ويعجزه كما لو حضر ولا حجة له بعد الا على
القول بان المحكوم عليه اذا اتي بحجة لها وجه بعد الحكم عليه انها تسمع منه وان
تغيب قبل استيفا حجته تلزم له فان لم يات قضي عليه وهو على حجته وفي
طرر ابن عات عن ابن شعبان انه اذا توارى واثبت الطالب حقه حكم
عليه ان كان له مال ظاهر وان لم يكن له وثبت انه بمنزله فليبعث اليه
رسولا ثقة مع شاهدين ينادي بحضرتهما ثلاثة ايام كل يوم ثلاث مرات يا فلان
القاضي يامرك بالحضور مع خصمك والا نصب لك وكيلا بعد ثلاث ايام فان خرج
والا نصب له وكيلا وسمع بينة المدعي وامضى الحكومة عليه الآن يقدر على
استخراج المال منه وقيل يهجم عليه في داره وقيل يرسل اليه القاضي
جماعة من الخدام او النسوان مع عدلين وتعم الاعوان فتكون الاعوان بالباب
وحول الدار وتدخل النسواد ثم الخدم ويعزل حرم المطلوب ويجعل في بيت
وتفتش الدار ثم يدخل الفا منزل الحرم فتفتشه ويكون ذلك كله بغتة
بغير اذنه والى الاقوال الثلاثة اشار الناظم بقوله **اذا يختفي خصم ببيت**
معين تغيبا في مجلس القاضي **فارسل عدولا** اي عدلين اثنين فاطلق
الجمع على ما فوق الواحد **له** متعلق بارسلن **مع من ينادي** على بابه بلا ختم
عليه وقيل الختم **الا الا** يا فلان **لتحضر** مع خصمك فان حضر **والا فالوكيل** مبتدا
اياما ثلاثة منصوب على الظرفية بالخبر وهو **يقام** عنك بالبنا للمفعول والظاهر
تعلقه بارسلن او بينادي **وبعد** اي بعد اقامته **الحكم** ايها القاضي عليه
ويمضي الحكم **وحصلا** بالالف منقلبة عن نون التوكيد الخفيفة **ليقضى** به اي
فيه او عليه **هجما** اي دخولا لبيته الذي هو به فجاة **وقيل يفتش** اي البيت
بعدلين والاعوان والنسوة معطوفان على عدلين وهذا اذا كان اختباره ببيت
معلوم

معلوم والا **فاغولا** عليه داره وضياعه ومنافعه **يطبع** عليها ليضطر ذلك الى الحضور
او بالتسمير على باب مسكنه **ان لم يعب** بالعين المهملة اي لم يفسد الباب والطبع
ان يلصق شمع او عجين بمحل فتح الباب ويطبع عليه بطابع منقوش فاذا فتح الباب
ورد الشمع او العجين بموضعه تغير نقشه وعلم ان الباب قد فتح فيعاقب من
فتحه وقوله **اذا تغيب** بالغين المعجمة اي اختفي المطلوب متعلق بافغلا والمراد
اذا ثبت عند القاضي تغيب المطلوب طبع عليه باب مسكنه بعد ان ثبت انه
له ويجاز على الواجب في ذلك قاله ابن القطان ولابن المسدي انما عليه ان يثبت
عنده انها دار سكناه لا انها ملكه **ولتخرج** من الدار عند ارادة طبعها ما هو
من **ذوي الروح** الحيوان والادمي وغيره **سبيلا** لئلا يضيع بترك اكله
وشربه ان لم يكن ذلك معه **تتمة** اذا توجه الحق على زوجة فيطالب
زوجها باحضارها واجبر على ذلك او بعين وكيلا عنها فان تخلفت عن مجلس
الحكم معتذرة بشغلها في وليمة ولدها مثلا اخرت لذلك اذا كان يلحقها ضرر
بين من حضورها لمجلس الشرع وتخلفها عن الوليمة نقله في المعيار عن المازري
ابن عرفة عن المازري يبعد من المراة كل من ليس خصما لها فان كانت
شابة لها جمال يخاف الشغف بها من سماع كلامها امرت ان توكل من يتكلم عنها
ولا حق للخصم في حضورها مجلس القاضي فان احتيج اليها بعث القاضي
لها من يوثق به لشيخوخته ودينه وورعه وكلفه الحكومة في امرها
لقوله صلى الله عليه وسلم اغد يا انيس على امراة هذا فان اعترفت
فارجمها ولم يامر صلى الله عليه وسلم باحضارها هذا ولما كان من حق الطالب
تغليظ اليمين على المطلوب اوجب   في الجامع الاعظم على حروف المذهب
وذكر ابن عرفة ان في المذهب ما يشير الى مساواة مساجد الجماعة والقبائل
للجامع الاعظم اللخمي ان كانت اليمين في مسجده صلى الله عليه وسلم
فعند المنبر وبمكة عند الركن الباجي سائر منابر البلاد عند المحراب

واعظم ما في المساجد المحاريب فيحلف عندها قرب المنبر فلو كان المنبر في
وسط المسجد حلف عند المحراب دون المنبر المدونة وتخرج المراة
فيماله بال من الحقوق فتحلف في المسجد فان كانت ممن لا تخرج نهارا
فلتخرج ليلا وتحلف في اليسير في بيتها ان لم تكن تخرج ويبعث القاضي
اليها من يحلفها لصاحب الحق وتجزيه رجل واحد ابن عرفة فان
قلت قوله وتحلف في اليسير في بيتها ان لم تكن تخرج مفهومه انها
تخرج في الكثير وهو مناقض لما تقدم انها لا تخرج في الكثير قلت
لهذا المفهوم صورتان هذه وهو غير معمل فيها والثانية انها ان
كانت ممن تخرج خرجت من بيتها لمحل يقضي فيه الطالب والا لزمه
الذهاب الى بيتها لاقتضائه لان للطالب حقا في اقتضائه اليمين
قال الباجي وعندي انه لو حلف عند المنبر دون ان يقتضيه صاحب
اليمين لم يبر حتى يحلف وصاحب الحق مقتض ليمينه ولابن عرفة
اخذا من ظاهر المدونة انه لا يقتضي الخصم حضوره لليمين في بيتها
وهو مقتضى قولها السابق ويبعث اليها القاضي من يحلفها لصاحب الحق
الطور عن الشاور كل من تخرج من النسا بالنهار الى خصام او نزهة او
تقابر او شبه ذلك حلفت بالنهار وان خرجت مستترة واما التي لا
تحلف بالنهار ممن تختفي ولا تخرج بالنهار في شي ابن عبد السلام
الفقيه المعز يعني ابن الحاجب تصرفها لنفسها في حوائجها ولم يره سببا
لحلفها في الجامع والذي به العمل ان من تخرج نهارا في حوائجها تحلف نهارا
ومن لا تخرج نهارا تحلف في بيتها او في الجامع ليلا التوضيح قوله
ويبعث الحاكم من يحلفها هذا البعث انما هو فيما كان له بال فان كان له بال
ففي المسجد ليلا المازري والمشهور ان المال الذي له بال ربع دينار
وقال ابن الخواز بل اكثر منه ابن محرز وهو اشبه بظاهر الكتاب فلو

ادعت

ادعت من تخرج حيضا حلفت عليه واخرجت لاقتضائه ولو ادعى من
وجب حلفه عجزه عن الخروج لمحل الحلف لعلة تمنعه مشيا او ركوبا
قال ابن عرفة عن نوازل الشعبي فيه اربعة ابن بقي ان ثبت ذلك
ببينة حلف ببيته والا اخرج ابن حارث ان ثبت ببينة حلف
ببيته والا حلف لا يقدر على الخروج ولا راكبا وخير المدعي في حلفه في
بيته وتاخيره لصحته فان نكل لزمه الخروج او رد اليمين ابن لبابة
ان ثبت مرضه حلف ببيته بالمصحف والا حلف على عجزه وخير المدعي
في الامرين ابن زرب يختبر القاضي صدقه بان يبعث له شاهدين
وانكره محمد بن ميسور والانكار تركه الناظم وذكر الاقوال الثلاثة
الاول مشيرا لاولها بقوله ومن اي الذي عجزه بالنصب مفعول بالصلة
وقوله عن مسجد متعلق بعجزه ويدعي صلة من فهل يحلف في بيت
له اذا عجزه انجلا باثباته ببينة والا يثبت فاخرجه ليحلف
بالمسجد وهو قول ابن بقي واشار لثاني الاقوال وهو لابن حارث بقوله
او خير مدع في تحليفه ببيت وفي تاخيره له لصحته ولكن التخيير
ان اقسم العليل اولا على عجزه والا بان نكل فاخرجه للمسجد اي اجبره
على الخروج ولو رد اليمين على المدعي اي يمين الانكار الواجبة عليه
بانكار دعوى الطالب لا يمين العجز عن الخروج لانها يمين تهمة والنظر
هل لا يمين على الطالب وان ادعى عليه علم العجز وقد يقال بتوجيهها
قياسا على مسيلة قول المختصر وحلف الطالب ان ادعى عليه العدم
وقوله ولم يبين انه لم يحلفه اولا قال وكذا انه غير عالم بفسق
شهوده ثم اشار لثالث الاقوال وهو لابن لبابة بقوله او ان
ثبت عجزه حلف ببيته ممسكا بمصحف والا يثبت عجزه فحلفه انه
عاجز ثم خير المدعي ما خلا من تحليفه ببيته وتاخيره لصحته وهذا

كله في قوم لهم جامع ممن لا جامع لهم حلفوا حيث هم ولا يجلبون الى الجامع
قاله الشيخ ابو الحسن وافتى التازغوري بجلبهم اليه من المسافة القريبة
كالاميال الثلاثة كالجمعة الشيخ عن ابن حبيب من حلف فيما له بدل ان
يحلف في المسجد عند المنبر وشبهه من المواضع فقال احلف في مكاني فهو
كنكوله يغرم اذا ادعي عليه ويبطل حقه ان كان مدعيا اللخمي ولا يجلب
في الايمان الى غير موضعه الا في القسامة مالك يجلب الى مكة والمدينة
وبيت المقدس واما غيرها فيستحلفون في مواضعهم الا ان يكون قريبا
من المصر العشرة الاميال ونحوها وقال ابن مصعب يجلب الى الامصار من
كان على ثلاثة اميال وهو احسن واحوط ولا يمكن من كان بالبوادي
من ذلك فتضيع الدما وسئل ابن رشد عمن صرف دينارا بدراهم وقبضها
فزعم انها ناقصة وعدت فوجدت ناقصة وقال دافعها ما اخذتها مني
الا كاملة اين تكون اليمين ان توجهت فاجاب بانها في الجامع لان
الامر يؤول بادعاء قابض الدراهم من نقصان عددها الى انتقاض
صرف جميع الدينار **فصل** جامع لمسائل مختلفة منها اقتضاء دين
الغايب ومن في حكمه واشار اليه بقوله **ولا انتقاض** بحذف الالف لجزم
الفعل بلا الناهية والجزء به مقبوض وباثباتها فهو صالح ولانا فيه
دين من غاب حكم وان بعدت غيبته **سوى دين مفقود** فيقتضيه
الحاكم وينظر في جمع ماله ويجعله من يد وارثه او غيره ويوكل به
من يرضاه من ورثته او غيرهم كما ينظر في ودايعه وتاخيره ٥
وقراضاته وعواريه ورباعه المدونة وينظر الامام في مال المفقود
ويجمعه ويوقفه بيد عدل كان بيد وارثه او غيره ويوكل به من
يرضاه فان كان في ورثته من يراه كذلك اهلا اقامه له وينظر في
ودايعه وقراضه ويقبض ديونه زاد في الامهات لانه ناظر لكل
غايب

غايب قال في التقييد انظر تشبيه الغايب بالمفقود انما هو في النظر
له واما في قبض الديون او توقيفها فليس له ان يفعل ذلك الا في
المفقود خاصة واما الغايب فليس للسلطان قبض ديونه قاله
عبد الحق في كتاب العتق من النكت انتهى قلت ومثله لابن
يونس في كتاب الاعلام عن مطرف في كتاب ابن حبيب وكذا في
اصول الفتيا لابن حارث اللخمي وينظر السلطان في كل ما يخلفه
المفقود من رباع واموال ومتاجر وديون وقراض وودايع وعواري
فاما الرباع فان كانت مما يصلح للكرا اكراها وان كان فيها شيء يحتاج
الى اصلاح ولا يبقي على انهدامه اصلحه وان كان يبقي عليه
ان كانت النفقة تعظم والبيع احسن بيعت واما متاجره فان كان
يخشى فساده كان يبوس او يتبدد باعه والا لم يعرض له لان باقي
على شيء من ذلك فباق وما يعلم انه لو كان صاحبه حاضرا لم يؤخر بيعه
فانه يباع واما رقيقه فان كان لا يخشى عليهم الاباق وجب اخراجهم
ما يقدم من نفقتهم وكسوتهم لم يدعوه والا يبيعوا وكذلك الدواب
اذا كان في غلتها ما يقوم بعلوفاتهم ولم يبلغوه من السن ما يخشى
عليهم بيعوا واما ديونه فانها تقتضى بعد حلول اجلها وقراضه
بعد نضوضه ويوقف كل ذلك على يدي ثقة وكذلك عواريه ان
كان لها اجل فانقضى او لم يكن لها اجل وانقضى ما يعار لمثله وان
اعار ارضا فبنى فيها المستعير امره بنقضه اذا مضى ما يعار لمثله
الا ان يكون له مال فياخذه له بقيمته منقوضا فاما ودايعه
فان كانت على يد مامون تركت والا نزعها وان كان المفقود قد
رضي بامانته لانه قد تعلق فيها حق للورثة وشبهه لامكان
ان يكون قد مات وان كان الورثة مامونين كان وقف على جميع ذلك

علي ايديهم اولي من التضمين للشبهة التي لهم فيه ولامكان ان يكون قد
مات وانه مالهم اليوم ومراعات لخلاف من قال انه يورث عند انقضا اربع
سنين وكذا دين محجور لخلا اي يتيم مهمل لا اب له ولا وصي اوله وغاب
ولم يوكل فعلي القاضي النظر في ماله والتقدم عليه بجمعه وحوزه وذلك
من اوايل نظره حتي اذا ضيعه كان هجنة فيه قال ابن دبوس في كتاب
الاعلام وسيل ابن القاسم عما يرفع الي القضاة من اموال اليتامي هل يستودعونها
لهم ام يضمنونها لمن يدفع اليهم فقال القضاة الذي يصنعه بعض الناس
واهل العراق وذلك انهم يضمنونها اقوا ما يكون لهم ربحها وعليهم
ضمانها حرام لا يحل والسنة فيها ان يستودعونها من يوثق به اذا لم
يكن لهم اوصيا فان كان لهم وصي لم يخرج من يده ان كان ثقة وان
كان غير ثقة اخذها القاضي واستودعها من يثق به وان راي القاضي
او الوصي دفعها الي من يتجر فيها ويقارض لهم اهل الثقة علي النظر
بذلك حسن وللتجر فيها الوصي لنفسه او من اودعه اياها القاضي فلا
باس بذلك ان كان مليا وليس بحرام والتنزه عنه افضل وقال سحنون
لا يسلف القاضي مال الايتام والاطفال ولا مال غايب لم يفعل اهل العراق
لانه سلف جر نفعة وسيل عما دفع من كان قبله من القضاة الناس
من اموال الاطفال بضمانات او بيداع هل يخرج يد من يدفع اليه فقال
انا اودع غير ما مون انتزع منه وتودع من يخرج يوثق به وان كان
ما مونا ترك بيده وقد كان بعض قضاة القيروان لما تحقق عنده
ان الامنا يتجرون باموال الايتام لانفسهم فكانت تدفعها لامين فاذا
مضي بها الي موضعه عاد الي القاضي فاقر لديه انه ادخلها في نفقاته
وصيرها في مصلحته حتي تصير بذلك في ذمته فيكتبها القاضي حينيذ
في ديوانه ويذكر القضية وانها صارت في الذمة بتحريكها تخرجا من الاثم

الذي

الذي ذكره ابن القاسم انتهي كذا فيتقاضا للغايب ما وجب له علي
انسان باغ اي طالب اسم فاعل من بغي يبغي براة ذمة له باداما للغايب
بيده من دين او سلم او ارث او وصية او نحوها فعلي القاضي قبض ذلك
وانقافه له وابرا ذمة الدافع منه وهذا في المفقود وغيره وكذا ما بعده
ابن دبوس عن الشيخ ابي محمد ما ذكره سحنون من نظر القاضي في مال
الغايب يختلف فيه فمن اصحابنا من يراه علي القاضي ومنهم من لا يراه عليه
ولا ان ينظر فيه الا بسبب وكالة او امر طالب به من دين او غيره اي او ابرا
ودية اشار ابن محرز في تبصرته وابو اسحق التونسي في معونته بقوله
من ترتب في ذمته طعام سلم لغايب وحل اجله ورفع ذلك الي القاضي
قايلا لا ابقي ذلك في ذمتي فاقبضه للغايب ايها القاضي فانه يلزم
القاضي قبضه وانقافه للغايب انتهي ولا يختص ذلك بالسلم بل
هو علي ساير الديون وغيرها لقول طرر ابن عات يلزم القاضي قبض
ما يجب للغايب وابرا الغريم منه ومن ذلك قبضه من المكاتب نجوم
كتابته ان غاب سيده او اراد المكاتب تعجيلها ولا وكيل للسيد حاضر
لان الحاكم وكيل من لا وكيل له وسوا كانت النجوم عينا او عرضا اذ الاجل
من حق المدين لان القصد بايجاب الكتابة التخفيف عن المكاتب
فاذا قبض منه الحاكم ذلك خرج حرا كما يتقاضي للغايب ايضا ما
غصب له او انفق من رقيقه او شبه ذلك مما يجب له عن تعد عليه
كان يكون له مال علي من يخشي فلسه او علي مريد سفر لمحل
بعيد او له طعام يخشي فساده ابن دبوس قال يستحقها من
من غاب في بلد الاسلام وترك ربعا وغلة فعلي الحاكم النظر فيه فان
كان الغايب افرد ذلك بيد اهله وولده وخرج فلا يتعرض
القاضي واذا لم يخلق ذلك بيد احد فتعدي عليه رجل فلا يمكنه

القاضي من ذلك ويبيع مال الغايب ممن يتعدي عليه ابن سلمون الغايب
والصغير قال ابن القاسم ينظر لهما القاضي ولا يقيم وكيلا وقال اصبغ
يقيم لهما وكيلا مامونا وهذا في الدعوى على الغايب واما في الدعوى له
بعد تصح الا بوكالة منه الان يغصب له شي في غيبته او يابق له عبد
او ما اشبه ذلك من الامور التي يعلم انه تعدي عليه فيها فينظر له من
غير وكالة وان كان له مال علي من يخشي فقره او علي من اراد السفر
لبعيد او له طعام يخشي فساده نظر له في ذلك وكذا له قبض الذي
قد حصل له اي وجب للغايب اما من شي معيب بيع بالبناء
للمفعول ليشمل ما باعه هو ثم غاب وما بيع عليه في غيبته او حضوره
لفلس او نحوه ثم غاب فوجد مشتريه عيبا به ورده فيقبضه له القاضي
وهذا على ان بيع القاضي لا يكون بيع براءة الا في الرقيق وفي كل شي
لكنه دنس المدونة وما الحقه من دين او اعتراب او عهدة ثمن
اورد بعيب قضي عليه به الشيخ ابو الحسن يعني بقوله او اعتراب
اي استحقاق في الام استحق من يده عبد وقوله او عهدة ثمن اي
استحق ما باع فرجع عليه بالثمن وقوله او عيب اي اذا باع سلعة ثم
ظهر بها عيب ثم قال في المدونة ولا يقام له وكيل التقييد خلاف
لسحنون في انه يقام له وكيل بوجه قول ابن القاسم ان الوكيل ه
لا يعلم حجج الغايب ويغرم بحجته ان قدم او اي واما من ثمن شفعة
ما اي في شقص قد كان ابتاعه قبل غيبته او ابتيع له بعدها ودفع
له ثمنه ثم اخذه الشفيع من يده بالشفعة فالقاضي يقبض الثمن
الشفيع فقوله له اي شفعة عطفا على معيب بتقدير مضاف
كما قررناه للمدونة ان اشتريت لرجل غايب شقص من
دار للشفيع اخذه بالشفعة قال نعم لان مالكا راي القضا على
الغايب

الغايب الصقلي عن محمد وكيل السلطان من يقبض له الثمن ابن عرفة يريد
غير قريب الغيبة لانه كالحاضر انتهي ولا يقبض القاضي للغايب قيمة
ما باعه قبل مغيبه ببيع فاسد متفقا على فساده ثم اطلع على الفساد
بعد غيبته ووجد المبيع قد فات قبل مشتريه ووجب لبايعه الغايب
على مشتريه قيمة ما فات منه من فاسد بيعه جلا وظهر فيه الفساد بعد
الغيبة فليس للقاضي اقتضا تلك القيمة من المشتري وان كانت دينا
للغايب اذ لا يخشي عليه الضياع بموت من هي بيده فلسه مثلا لان تحت
يد الغايب ما يقتطعها منه كالرهن فهي داخلة في عموم ما لا يتقاضي الحاكم
من دين الغايب ولما ذكر الغايب ومن في حكمه وما يتقاضاه الحاكم لهما وما ذكر
الان من يتولي النظر في امرها ويحكم فيه بقوله ورشد اي رشد المحجور
وصدله اي تسفيه واقر الوصايا من تقديم وصي او تاخيره لموجب ومن
كون الموصي له اذا تعدد يحصل الاشتراك وبمنقال واحد ومن ذلك به
يدخل في الموصي به الحمل حيث كان حيوانا او لا يدخل ومن صحتها وعدمها
ومن تنفيذها لمستحقها ان لم يعين لها ناظر تنفذ على يده او مات المعين
ولم يسنده لغيره وتقديرنا اقر ليشمل اهل الوصية حيث لم يوص الاب
والصحة وعدمها حيث اوصي وغير ذلك واقر غايب غير مفقود والا
فلزوجة المفقود الرفع للقاضي والوالي ووالي الماء على ان التقييد بغير
المفقود لمجرد الايضاح فقط والا فالاصطلاح ان الغايب من علم موضعه
على المفقود وتقدير لفظة اقر مع الغايب تنبيه على ان ذاته لا تقبل
الحكم بخلاف البواقي فان ذاتها تقبله ومال يتيم باعتبار بيعه وسمه
وقسمته وغير ذلك من متعلقاته للقضاة لا غير كما تفيده لام الاختصاص ص
فلا يحكم فيها محكم ولا وال والي ما والحصر اضافي باعتبار هذه الثلاثة ه
لا حقيقي اذ يصح حكم نايب القاضي فيها والسلطان بل وتصح بدون

حكم بالكلية حيث لم يحتج له فالمراد ان هذه الامور حيث احتيج للحكم فيها فانما
يكون من القضاة **وكذا الولا** مثل لفلان الولا على فلان **وحد** لحر او
رقيق متزوج بغير ملك سيده فان لم يتزوج او تزوج بملك سيده
اقامه عليه سيده **وقصاص** في نفس او طرف لكن ان حكم فيه محكم
مضي ان كان صوابا وادب **ونسبة** اي النظر في الانساب كفلان من
نسب فلان **مع حبس معقبا** اي متعلقا بموجود ومعدوم كحبس على
زيد ونسله وعقبه مما يرجع لصحته وبطلانه وانما لم يحكم فيه غير القضاة
فانه حكم على غايب ومن ثم كان مثل المعقب الحبس على المساجد
والفقرا والمساكين ومحل الحكم في هذه الثلاثة ان حكم فيها الغير مضى
ان كان صوابا وادب كالقصاص على ما قررناه انفا واستضعاف البعض
زيادة الثلاثة دون القصاص مع امضا حكم الغير في جميعها فيه نظر
على ان القيشي نقل في الثلاثة المزيدة على المشهور ان
المذهب ان يحكم فيها القضاة وغيرهم وظاهره جوازه لانه ابتدا
وانه لا ادب فيها ولما كان من اقر الغايب ومن في حكمه البيع عليهما
والنكاح من لا ولي لها وغابه ولبيع ذلك الاسباب السبية تعرض
لذكره فقال **ويعقد** ايها القاضي ما دعت الحاجة الى صرف ثمنه
في مصالح الغايب ومن في حكمه من يتيم ومفلس **والانكاح** اي
انكاحك من لا ولي لها حاضر وهما منصوبات باجعلا فقد مات عليها
وبا **ما السبب اجعلا** للعقد اي باثبات السبب لا غير يكون البيع
والنكاح اما السبب الذي يباع لاجله مال الغايب فقد اسلفناه
فيما نقل عن البرزلي عند قول الناظم اواخر الرسالة قبل هذه
ومن غاب في قرب كمن هو حاضر الى قوله اذا اجلا بعيد ثبوت الموجبات
لمدع وذلك كالدين الموجب لعمارة ذمته وغيبته الموجبة لانفاذ الحكم

بالبيع

بالبيع في هذا الشي المعين وحيازته عن امر القاضي وحلف الطالب
يمين القضا واما اليتيم فانما يبيع عليه بعد ثبوتها يتمه واهماله
وملكه لما يباع عليه وانه لا شي له يباع عليه ذلك وانه اولى مما
يباع وحيازة الشهود له بان يقولوا للحاكم او من يوجهه معهم هذا الذي
حزناه هو الذي نشهد بملكيته لليتيم خشية ان يقال بعد ذلك
ليس المبيع هو الذي نشهد بملكه لليتيم فان نقصت شهادة الملك
من الحد ود المميزة للاصل ما شهدت به بينته الحيازة لما عليه من
مسطرة الوثايق الفاشية استغني بها عن بينة الحيازة ثم التسوق
للمبيع المرة بعد المرة وعدم الفا اسد في الثمن اي ثمن المثل فاكثر
بان يكون عينا حالا وذلك معنى السداد في الثمن لا عرضا ولا مؤجلا لخوف
الرخص والغلا وذي لزوم تسمية الشهود الذين يثبت بهم وجب البيع
قولان وانظر اذا لم يسمهم هل ينقض حكمه قياسا على ما في البيع على
الغايب وهو الظاهر والمتعين لتصريحهم بانه من شروط صحة البيع
وذلك معنى قول المختصر في باب النكاح عند تعداد الاوليا ثم
حاكم وباع بثبوت يتمها واهماله وملكه لما بيع وانه الاولى وحيازة
الشهود له والتسوق وعدم الباز ايد والسداد في الثمن وفي تصريحه
باسما الشهود قولان هذا ولو باع القاضي تركة قبل ثبوت موجبات
البيع فقيل نقل البرزلي عن السيوري فتواه برد البيع ولزوم
المثل او القيمة ان فات وكذا لو فرط في قبض الثمن حتى هرب المشتري
او عدم فانه ضامن واما المفلس فيبيع الحاكم ماله بحضرته بالخيار ثلاثا
للاستقصا في الثمن وطلب المزيد فيه بعد ثبوت دين الغرما
القايمين والاعذار للمفلس فيها عليه ولكل واحد من الغرما في
دين صاحبه لان لهم الطعن في بينة بعضهم وبعد حلف كل انه

لم يقبض من دينه شيا ولا اسقطه ولا بعضه وانه باق عليه الي الان
وتسمية شهود كل من الغرما فان لم يسمهم نفذ الحكم ان كانوا
عدولا والا نقض كما في طرر ابن عات فان كان في الغرما محجور عليه
فهل يحلف او وصيه او يؤخر الي رشده اقول واما النكاح فالقاضي
المراة فيعد اثبات اربعة عشر فصلا علي الجزولي ونقله في
التبصرة وهي كونها صحيحة بالغة غير محرمة بنسب ولا محرمة
علي الزوج وانها حرة بكر او ثيب وانه لا ولي لها او عضلها او غاب
عنها او بعيدا من زوج ومن عدة وانه كفوها وان المهر مهر مثلها في
غير المالكة امر نفسها وان كانت غير بالغ فلا بد من ثبوت فقرها
وبلوغها عشرة اعوام فاذا ثبت ذلك وحضرت مع الخاطب لدي
الحاكم واتفقا علي النكاح اسمع الشهود منها الرضي بالزوج والصداق
وتفويض العقد الي الحاكم عقد لها النكاح او قدم من يباشر عقده
فلو عقد نكاحها بغير اثبات موجباته لم يفسخ حتي يثبت موجب
رفعه علي ما استظهره الحطاب قايلا ولم ار فيه نصا وتلخص
انهن ثلاث بكر وثيب وصغيرة فسماع الشهود اما البكر فصمتها
رضي بالزوج وبالصداق وبالتفويض كصمت الثيب في التفويض
وتعرب بالنطق في الرضي بالزوج والصداق كالصغيرة مطلقا ٥
المختصر والثيب تعرب كبكر رشيدة او عضلت او زوجت لعرض
ابرق او عيب او يتيمة او افتيت عليها فروع الاول في
التبصرة اذا جاء غير معروف الي قاض يريد ان يزوج ابنته
فقد كلفه بعض القضاة ان يثبت انه له ابنة الثاني في
المسايل الملقوطة ان المراة تقدم من كان بعيد تقول لا زوج
لها تصدق واذا قالت فارقني في الطريق ولا ادري اين هو طلقت

عليه

عليه بالعسر بالنفقة الثالث في التبصرة عن الحاوي في الفتاوي
لابن عبد النور التونسي قال سيل المازري عن مجهولة طرات علي
بلد فاتت قاضيه زاعمة ان زوجها غاب غيبة منقطعة وشكت
الضيقة فاجاب تتثبت في امرها حتي يويس من العثور علي صدقها
او كذبها وتثبت انها طارية من بلد بعيد يتعذر معه الكشف عن
حال الزوج فتحلف حينيذ اليمين الواجبة في ذلك وانها صادقة
في زعمها ويوقع الطلاق عليها ولما ذكر ان ربع اليتيم انما يباع
لسبب تعرض لمجوده عاطفا بعضها علي بعض باو للتنبيه علي
صحة الاكتفا باي وجه منها فقال وربع يتيم لا وصي له وباع
الحاكم عليه بشروطه السابقة او له وصي علي احد قولين مشهورين
نصهما قول المختصر ثم وصيه وان بعد كالاب اي فلا يحتاج لذكر
السبب مطلقا وان كان لا يبيع الاله او الا الربع فبيان السبب خلاف
والربع ماله عتبة بخلاف العقار فهو ما يغر بالنفوس والمراد ان اصل
اليتيم كان به بنا ام لا لا يباع اي لا يبيعه حاكم ولا وصي سوي
لحاجة لحقت المحجور من نفقة وكسوة ونحوهما او لما يخشي
فيه من الهدم والخراب واحري حصولهما بالفعل او ما يخشي
من جلا العمارة عنه اي انتقالها فيصير منفردا لا ينتفع به غالبا ٥
والحال انه لا مال له للاصلاح يعمر به ما خرب ويرم ما انهدم فهو
قيد فيما يخشي هدمه فقط او له مال ولكن كان البيع والحال اي
اولي من العمارة كذي لا فضاله من غير ثمنه وذي شرك اي شريك
مريد فيما لا ينقسم بيعه صفقة ولا مال لليتيم تضم له الصفقة
به فيباع حصته مع شريكه وانما يستبدل خلافها او لم يكن في
الثمن المبيع به سداد كان اعتبار شرط السداد في الثمن بجذره

الاية بيما بيع من حصة اليتيم مفردة لما دعت الحاجة الي صرفه فيه من
مصالح اليتيم من نفقة ونحوها كما هو مفاد كلام التوضيح وغيرها هذا
وتقييدنا ارادة بيع الشريك بما لا ينقسم تبعا لابن عرفة هو المشهور
لكن الذي به الحكم العمل ان الغالب للقسمة كغيره اذا نقصت حصة
شريكه مفردة **او اخلا** وظهر **بتوظيف** او مغرم عليه كل سنة او
كل شهر وبا التوظيف للصاحبة فيباع الموقف ليأخذ له بثمنه مالا
توظيف عليه **او كان جزءا** اي حصة من ربع امكن قسمه ام لا اراد
شريكه البيع ام لا فيباع ليشتري بثمنها كاملا لضرر الشركة **و** يباع
ايضا **لسوء مجاورة** ومثله بقوله **لكذي ذمة** جاوره او لذي فسق
يخشى منه ضرر الدين او الدنيا فيباع ليستبدل خلافه **او قل به نفع**
لقلة غلته فلا يعود علي اليتيم منها كثير منفعة فيباع واذا بيع
عقاره في المسايل الاربع من التوظيف وما ذكر بعده **فابدلا** الفه بدل
من نون التوكيد الخفيفة اي ابدلن **له ضدها** اي خلافها مما هو حر
لا توظيف فيه كامل لا حصة وبين قوم صالحين لا يخشى ضرره قويت
منفعته وكثر خراجه هذا ظاهر كلامهم ويمكن حمله على الاستبدال
بخلافه ولو من غير العقار ثم لا يشترط كون البدل كاملا لا فيما بيع لكونه
حصة وهذا الاستبدال بالضد شرط في الجواز والصحة محل نظر
و يباع ايضا لاجل **الخوف** عليه **من غاصب** سلطان او غيره ولم يذكر
في المختصر هذا السبب وكانه من باب قوله يجوز للانسان ان
يدفع الضرر عن نفسه وان علم انه ينزل بغيره **ولا اغتباط** بان
زيد في ثمنه او قيمته قدر الثلث وقول المدونة ان يرتب اضعاف
الثمن لعله غير مقصود وانما المراد كثرة الثمن ابن عرفة عن
سحنون ويكون مال المبتاع طيبا حلالا ابو عمران ان علم الوصي بان
مال

مال المشتري خبيث اي كله لاجل ضمن وان لم يعلم لم يضمن وللابن الزام
المبتاع ثمنا حلالا او يباع الدار عليه زاد في هذا الوجه ويرجوا ان يعوض
عنه ما هو افيد وفي شرح الشيخ بهرام انه لا يشترط في هذا
الوجه استبدال خلافه هذا وقولنا في صدر المسيلة اصل
اليتيم لا يبيعه حاكم ولا وصي فيه ايما الي ان عقار السفيه يباع
لمصلحة وان لم يكن لعد هذه الوجوه المذكورة لما ان للاب بيع مال
صغير ولده مطلقا ربعا او غيره وان لم يكن لاحد تلك الاسباب اذ
قد يكون بيعه لتجر به وللشيخ ابي الحسن ما يفيد قصر بيعه
علي احد هذه وان لم تذكر في البيع **وفي** جواز بيع ربع البنت
لشورتها **والتجهيز** لها بثمنها سوا ملكته من صداق او ارث
او غيرهما **قولان حصلا** محلهما حيث لا عرف ببيع او بعدمه
والا اتبع علي القول بعدم بيع الاصل المسوق في الصداق
يعني الزوج ان ياتي عند البنا بما يحتاج اليه من غطا ووطا
اما غير الاصل فيباع لتجهيزها لقول المختصر ولا بيعها بيع رقيق
ساقه الزوج لها للتجهيز ونقل ابن عتاب ان للوصي تجهيز اليتيمة
بما بيده من مالها مسيلة في اختصار المتيطية لابن هارون اذا
كانت دار بين قوم يسكنها بعضهم فاراد من لم يسكنها اخلاوها
للبيع وقال الساكن ارضى بدخول المشترين علي وادفع الكرا فقال
ابن عتاب ان كانت لا تحمل القسمة اخليت للتسويق الا ان يوجد
من يكتريها من غير الشركا علي شرط التسويق للبيع فتكرى منه
اذ الرمي لبعض الشركا وقال ابن القطان ان اتفقوا على تقاومها
لتنظر او يكن احدهم علي شرط التسويق جاز فان ابوا اخليت
واشتريت هكذا ولمن اراد السكنى منهم اخذها بما بلغت على شرط

التسويق الالان يثبت ان في ذلك ضررا علي اشتراكه فتكري من اجنبي
الالان يثبت ان تسويقها خالية افضل منه مسكونة واوفر لثمنها
فالصواب ان تخلي اثرب واليها الاشارة بقول الناظم **وتخلي**
لتسويق ديار فقط لا غيرها كالحوانيت وشبهها ابن عرفة
نص الاخلا علي الدور دون الحوانيت وشبهها هو مفهوم كلام
الاندلسيين واخلاوها من جميع ما بها كون ثقيلا كالفحم والزيت
ونحوها ام لا **وقيل** تخلي من كل شي الا من **اثقال المخازن** نقله
شقة فقد **سهلا** في النقل علي ما جرى به عمل سحنون ففي
التوضيح كان سحنون يوجب المنقول عليه في الاخلا اليومين والثلاثة
وان ساله ان يترك فيها ما يثقل اخراجه عليه فعل ثم يغلقها ويطبع
عليها ويكون المفتاح عنده وليس في المتيطية ولا اختصارها ولا ابن
عرفة حكاية هذا القول ثم الاخلا هو اذا لم يوجد من غير الشركا
من يكتريها علي شرط التسويق وعدم المبادلة لبعضهم كما لابن عتاب
فيما سبق عنه واشار له بقوله **وتكري** علي شرط كبيع **لغيرهم** حيث
وجد **ولم يبد** لبعضهم ولا هو من تاخيرهم واشار بقوله **ووجوب اخلا**
بسببه ثمن علا لقول المتيطي الالان يثبت ان تسويقها البيع
خالية افضل منه مسكونة واوفر لثمنها **والا** يثبت ان تسويقها
خالية افضل بان يعل الثمن بالاخلا قيل لهم **تقاوموا** الدار بان
تزايدوا فيها ان شاو ليسكنها من وقفت عليه فان ابوا خليت
واشهرت للكرا بشرط التسويق فاذا وقفت علي ثمن فلمن اراد
سكناها منهم اخذها بذلك الالان يزيد عليه بعض من شركه والي
ذلك الاشارة بقوله **ثم ان لا يتقاووها** بان ابوا ذلك اخليت
وللاكترا اثبت **علي شرط بيع ومن زاد** منهم علي ما اراد به الاخر
اخذها

اخذها بما وقفت به الاشارة **فاقبلا** زيادته فاذا سلم له الاخر سكناها مالم
يكن في سكناه لها ضرر فيمنع من سكناها وتكري للغير كما في قوله **وان**
يبد من ذي الحق ضر بالدار وثبت ذلك ببينة **فاخرجنه** منها
ان كان سكنت واسعه ان لم يسكنت **لتكتري لغير** ممن لا ضرر في سكناه
والمراد اخرجنه لحق لغيره وهو الشريك غير الساكن ولما ذكر في الدار المشادة
للكرا اذا وقفت علي ثمن فان لمن اراد سكناها من الشركا اخذها بذلك الثمن
بشرط المتقدم وكان مقتضي ذلك ان الشركا في الاخذ بما بلغت من ثمن البيع
سوا الاقي من ذلك ومريد الانفراد بها وغيرهما افاد ان لهم في البيع اخلافا
وفي بيع لي حق اي لمن له في المبيع حق ولام لي متعلقة ببيع والمراد هل
يباع كذا بما وقف عليه من الثمن او لا بد من زيادته عليه **انقلا** فيه اقوالا
ثلاثة فقيل **نعم** له ذلك مطلقا طالبا للبيع او ابيا **ثم** اي وقيل الحكم اخا
ذلك للابي **كالطالب البيع** فليس له الا ان يزيد **ثم** قيل لها ذلك **كالقاضي**
اخراج الشريك عن شركته وارادة انفراده بالبيع دون شركائه فلا يتولاه
الا بالزيادة ولمن عداه ان يتولاه بما وقف عليه بم فتح العاطفة في كلامه بمعني
الواو وهي لترتيب الاخبار **وبذا** القول **اعملا** لانه قول ابن القاسم علي نقل
عياض وبه افتي الشيوخ وعمل القضاة هذا وعرفنا ان عليك ان هذه
المسيلة من فروع بيع الصفقة المشار لها بقول المدونة واذا دعي
احد الشريكين الي قسمة ثوب بينهما لم يقسم وقيل لهما تقاوياه فيما
بينكما او بيعاه فاذا استقر علي ثمن فلمن ابي البيع اخذه والا بيع قال
واذا دعي احد الاشراك الي قسم ما ينقسم من ربع او حيوان او عرض وشركتهم
بارث او غيره اجبر علي القسم من اباه فان لم ينقسم ذلك فمن دعي الي البيع اجبر
عليه من اباه ثم للابي اخذ الجميع بما يعطي فيه واختصره ابن عرفة
بقوله ان لم ينقسم ما بينهما من ربع او حيوان او عرض وشركتهم بورث او

غيره فمن دعي الي بيعه اجبر عليه من اباه ثم للابي اخذ الجميع بما يعطي فيه
قال فاخذ وانها ان ليس لطالب البيع اخذه الا بزيادة علي ما وقف عليه
من الثمن ومثله قول الباجي اذا راد المقاوات جاز ولا يجبر عليها من ابي ومن
دعي الي البيع اجبر عليه من ابي وقيل له اخذ حظه بما اعطي والابح معه له
ويحتمل ان يكون الشركا في الاخذ بما بلغه البيع من الثمن سوالا الا في المعبر
به من المرونز اعم من كونه اباه او لا اباه حين بلوغه الثمن المذكور وهو ظاهر
قول ابي عمر في كافيته ما نصه وما كان مثل الدابة والعبد والسفينة ومالا
يمكن قسمه بين الشركا اجبروا علي التقاوي او البيع وصاحبه اولي به بانهما
بما يبلغ في النداء اذا اراده وذكر عياض ما حاصله من قصد بدعواه للبيع اخراج
شريكه والانفراد بالبيع عنه فليس له اخذه بما وقف عليه من الثمن وان لم
يقصد ذلك فله اخذه بذلك قال في اول كلامه انه ظاهر مسايلهم وفي
اخره قال ابن القاسم وبه افتي الشيوخ وعمل القضاة ابن عرفة ففي كون
الشريك احق بما بلغ المشترك المبيع مطلقا او ان لم يكن الطالب بيعه ان اشها
انه لم يكن قصد اخراج شريكه لاخذ غير واحد ولابي عمر نقل عياض
انتهي لابن غازي في تكميل التقييد وكانه عكس عزو الاولين وذلك
ظاهر فقول الناظم نعم اشارة للقول الاول في كلام ابن عرفة وقوله لا الطالب
البيع اشارة للثاني وكذا المتيطي قال ابن عبدوس عن سحنون فان اختلفوا
في اخذه بعد بلوغ في النداء ثمنا ما فقال كل منهم انا اخذه فانهما تتزايد
ان فان اراد احدهم المزايدة والاخر البيع نودي علي السلعة فاذا بلغت ثمنا
كان لمن اراد منهم اخذها الا ان يزيد عليه الاخر فيتزايدان حتي يسلمها
احدهم للاخر بالزيادة فتلزمه وان دعي احدهم الي المزايدة والاخر لتقويم
اهل المعرفة والعدل فقول مريد الزيادة ثم تعرض لمسيلة من حاز طريقا
بلا غيره بقوله **ومن كان ملكه** من ارض او كرم مثلا والملك بالكسر الشي
المملوك

المملوك وانما استعمله بضم الميم في مواضع الكثرة وسعة السلطان كالفلان
ملك كبير **اثنا املاك غيره** من اناس شتي وكان **منها** ان تكون الاملاك له
اي المكنة **التوداد** بالمرور ذهابا وايابا باي منها شيا بحيث لا يمنعه منهم احد ثم
غرس اصحاب تلك الاملاك واغلقوها ولم يجد مدخلا لملكه **فالحكم ان جلا**
وظهر **نزاع** بينهم بعد ان سكتوا عنه مدة طويلة **ينفي الحق** له عليهم
في التطرق والمجرور خبر عن المبتدا الذي هو الحكم ونزاع فاعل جلا البرزلي
ولا حجة في السلوك للمتمسك به اذ البرزخي الا انه الا ان يكون للبلد سنة
فتحمل عليها نعم ان حقق الدعوي علي احدهم بان له عنده مدخلا يملكه
كان اثبت ذلك والا حلف المدعي عليه فان نكل حلف المدعي وقضي له
بالطريق كما افاده بقوله **مع حلف الذي عليه ادعي حقا** محققا دعواه
عليه **والا** يحقق الدعوي علي احد **فلا** يمين له عليهم وقوله **اقبلا** اي
هذا القول واعمل به اشارة لترجيحه وبه افتي ابن عتاب علي ما في المعيار
البرزلي وبه تقضي اذ لا تستحق طريق محدثة علي رجل اذا ثبت احداثها
ولو طالت السنون **وقيل بالزام الجميع حقه** بان يومروا ان يجعلوا له
عليه مدخلا يتركونه له من ارض من شا منهم علي نسبة ما كان يختلف
عليه بماشية او غيرها ثم يتراد القوم ذلك الممر بينهم حتي يكون علي
جميع من كان يختلف عليه وهو قول يحيي بن يحيي ورواه ابن حبيب
واصبغ ومن باب الخلاف **طوع بغرام في** نحو **قراض** من كل مالا
يضمن كالوديعة والاجارة ونحوها من عارية ورهن فيما لا يغاب عليه
اذا طاع اخذها بالتزام ضمانها وغرمها بعد العقد كما هو   طوع وكذا
قبله علي ما افصح به لحل رحمه الله تعالي في شرحه فهل يلزمه الضمان
لكونه تبرع به ولم يدخل عليه ابتدا حتي يكون من اشتراط ما يوجب الحكم خلافه
او لا يلزمه ذلك الضمان لكونه علي خلاف سنة تلك العقود قولان فقيل

نعم يلزمه ذلك الضمان لتبرعه به بخلاف ما لو شرط عليه في العقد فيفسد العقد والشرط باطل وله قراض المثل اذا عمل ولا ضمان اذا تلف بغير تفريط ولذا اذا دفع اليه المال وشرط ان ياتيه بضامن يضمنه فيما ينشا عن تعديه فلا فساد قبل بلزم الضمان وان شرطه طوعا لان التزام ما خالف العقود شرعا ساقط على المشهور وفي سماع ابن القاسم ما يشهد له وبسط ذلك كما في احكام ابن سهل وفي شرح الشيخ المجود للمنهج المنتخب للناظم عند قوله هل شرط ما لا يقتضي الفسادا ٭ ان خالف الحكم اعتبارا فادا

كرجعة نفي رجوع واعتصار ٭ ونفيه ضمان رهن وعار
ونفيه وسهد والاني الذي ٭ خالف سنة العقود فاحتذي
كمودع ضمن واكتراء ٭ وشبه ذين وابن زرب رادم
خلا تبرع بعيد العقد ٭ والزم القراض بعد القبد
به ولابن بشر التزامه ٭ تلميذه نصره حسامه
وغيره انكره ومنعا ٭ ونجل الرايبي معنى سمعا

واوضح منه قول الشيخ سيدي عبد الواحد الونشريسي في نظمه ايضاح المسالك ٭

وشرط ما الحكم اقتضى سواه ها ٭ يلغى اذا لم تقتضي الشرط الخلل
كشرط الرجعة في الخليعة ٭ وعدم الرجوع في الوصية
والاعتصار بعقود الصدقات ٭ وشرطه ان لا اعتصار في الهبات
وشرطه ضمان ما لا يضمن ٭ والعكس في العوار وما رهن
وشرط ضمان مودع وما ٭ بكري وما يعطي قراضا للنما
وشرطه ان لا يقوم ان ظهر ٭ بالمشتري حاجة لما غبر

هذا وبما ذكرنا يعلم عدم خصوصية القراض بالخلاف كظاهر النظم بل يعم كما لا يخفى مما شرنا اليه ثم شبه في جري الخلاف امورا

من

من مسايل الايمان بقوله كجمع الحالف الدعاوي في يمين واحدة اذا تعددت عليه وانكرها فوجبت فيحلف مع شاهده ان حقه لحق وانه ما باع ولا وهب ولا خرج عن ملكه بوجه فهل يحلف لكل دعوى يمينا مستقلة كما لابن حبيب عن مطرف واصبغ وانما يحلف لجميعها يمينا واحدة سوى اليمين التي ترد فلا تجمع مع غيرها لمن وجبت عليه يمين في دعوى وردت عليه اخرى من المدعي فلا بد له من يمينين ابن سهل والذي جرى به العمل جمع الدعاوي في اليمين الواحدة الا يمين الرد فلا تجمع على ما ذهب اليه الشيخ بن عتاب وحكاه عن شيخه ابي المطرف من بشر وغيره فهما قولان الجمع الا في يمين الرد وعدمه ولم ار من حكى قولا بالجمع مطلقا فيكون قولا ثالثا والله اعلم هذا والقولان مفرعان على القول بجبر المدعي على جمع دعاويه وحصرها الاتي فيه الخلاف عند قول الناظم في فصل مسايل الوكالة وهل مدع يلجا لجمع حقوقه البينتين اما على عدم جمع الدعاوي فلا تجمع الايمان قولا واحدا والله اعلم ومن توجه عليه لخصمه يمين فامره ان يحلف له بطلاق او نحوه مما لا ينقطع به الحقوق ولا يندرج فيه اليمين بالله ثم يحلف له بذلك لا يمين اي بالله الذي له الصفات العلا المرتفعة التي تناهت عظمة وكمالا ثم رجع الطالب عليه قايلا لا اكتفي الا باليمين بالله فقال ابن سهل له ذلك واعاد الحالف اليمين ان قام عليه بقرب وفسر منطقه والا فلا وانظر مقدار القرب والظاهر اليوم واليومان فما ساعلي خلاف ما لو حلف له بالايمان اللازمة مما تتضمن اليمين بالله تعالى وتندرج فيه فلا تجز قام بقرب او بعد كما جزم به الداوغي وفرق بين المسيلتين بان صاحب اليمين في الاولى وهي الطلاق طلب التغليظ على خصمه

ط

بيمين مفردة فبطلت في نظر الشرع فصح له تلاقي حقه بالقرب وبالطول سقط
مقاله لانه ان كان عالما بانها لا تقتطع بها الحقوق فواضح وان كان جاهلا لم
يعذر وفي المسيلة الثانية لم تصدر يمين مفردة فلا يصح فيها التفصيل
قال فان قلت قد دلت عليها بطريق التضمن وهذا اطبق الجمهور على لزوم
الكفارة فيها مع غيرها قلت لا يلزم من اعتبار حصولها بدلالة التضمن
فيما به الحنث اعتباره فيما به البر وهو المعتبر هنا انتهى فعلم ان قول
الناظم بغير من له العلا وان شمل الحلف باللازمة لكن لا ينبغي حمله عليها
لانها لا تجزي عن اليمين بالله طال الاسر وقرب هذا وما قررناه في
المسيلة تبعا لابن سهل من كون صاحب اليمين طلب التغابط على خصمه
فامره ان يحلف له بالطلاق ونحوه مقتضاه لو حلف له بلا امره فان لصاحب
الحق القيام عليه ليحلف له بالله قرب او بعد كما انه ان حلف بالايمان
اللازمة بامره لم يكن له عليه قيام مطلقا لاندراج اليمين بالله تعالى
فيها فكانه حلف بها والله سبحانه العالم والذي يدعي على رشيد ما
ترتب له عليه قبل اي قبل رشده فيبني على الضم لقطعه عن الاضافة
وذلك بان يدعي انه اسلف او باع منه وقت حجره ثم طالبه بذلك بعد
رشده فانكره فاليمين بالنصب مفعول مقدم لقوله له اي للطالب
اجعلا اي على المنكر نظرا للحالة الراهنة والحالة مستمر على ما افتى
اليه البرقي ومال اليه ابن بسام وهذا قول ابن لبابة وغيره بنفي اليمين
رعيا لوقت عمارة ذمته على زعم المدعي واعلم ان الدعوى على المحجور
حالة حجره كما في تبصرة ابن فرحون ثلاثة اقسام الاول الدعوى عليه
بما لا يلزمه ولو ببينة كالبيع والشرا والسلف والابرا فلا تسمع ولا بينته
الثاني ما يلزمه في ماله وتسمع الدعوى به مع البينة دون الاقرار كالغصب
والاستهلاك

والاستهلاك والاتلاف واستحقاق شي من ماله والجراح الموجب والحدود
وجناية القصاص فهذا تفصيل فيما يلزم المحجور من المدعى به
عليه اما اليمين فلا تلزمه في شي من ذلك مطلقا حيث كانت الدعوى
حالة حجره كما هو مفهوم قول الناظم على رشيد كافهم والله اعلم
وحالف توجهت عليه يمين فحلفها من غير احلاف خصمه له بان
بادر اليها بلا حضور صاحبها او مع حضوره بغير اذنه وغير رضا منه
بذلك فيمينه لا تجزيه وهي كالعدم فتعاد ان طلبها مستحقها اذا لم
تستفد حالتها شيئا املا منها فجملة لم تستفد خبر عن المبتدا
ونحوه في حلف ابن عرفة عن المازري ليس للقاضي استحلاف المدعى
الا باذن المدعي وتقاضيه منه اليمين الا ان يكون من قرينة حاله ما يؤذن انه
اراد منه ذلك ثم ان المدعي اذا طلب يمين المدعى عليه فقال له كنت احلفتني
على دعواك فيما سلف فلمن اي للمدعى عليه الذي يزعم الاحلاف اي ان
طالبه كان احلفه احلاف خصمه الطالب وهذا مبتدا خبره في المجرور
قبله اي فيحلف الطالب على نفي احلاف منه له اي المطلوب وقوله قد
تقبلا بالبنا للمفعول جملة في موضع الحال من الضمير المستتر في الخبر فاذا حلف
وجب له اليمين على المدعى عليه والا قلب عليه اليمين انه كان احلفه فبرئ
وفي المختصر وله يمينه انه لم يحلفه اولا فصل في مسايل احكام
القضا والشهادة شهادة عدل معروف عند القاضي بعينه واسمه
وعدالته لانه يستند لعلمه في التعديل والجرح فان جهله القاضي ففي
من زكاه وعرف به صار معروفا فلفظة شهادة بالرفع والنصب حسبما
بخط الناظم على انه مبتدا وجملة اقبلا اخر البيت خبرا ومفعول
مقدم لاقبلا وقوله لمعروف انجرت على مثله اي في المعرفة
متعلق بشهادة وجملة والشي المشهود به معروف في محل الحال من

ضمير جرت والمراد انه يشترط في قبول الشهادة وما ينبني عليها من صحة
الحكم بها كون كل من الشاهد والمشهود له وعليه وبه معروف بمعرفة الشاهد
عند القاضي كما تقدم ومعرفة البواقي يجب ان تكون عند الشاهد ٩
بحيث يعرف عين المشهود له وعليه واسمهما عند الادا اما عند التحمل
فيكتفي فيهما بالمعرفة او التعريف كما لابد في المشهود به ان يكون
معروفا عند القاضي لما علم ان من شروط الدعوى ان تكون معلومة وحينئذ
اقبلا لذا قيل لا يحكم القاضي العلي معروف لمعروف في معروف بشهادة
معروف كما قد وجد بخط الناظم على هذا البيت ولذا قال والا يكن ما ذكر
من معرفة الامور الاربعة بل جهلت او احدها فلا تقبل الشهادة ولما
كانت معرفة الشاهد لا تستلزم عدالته وكان قوله شهادة معروف
صادقا بمعرفة العدالة والجرح وحكم بعدم القبول مع الجهل اشبه به في عدم
القبول قوله كمعرفة الجرح فيه اي الشاهد فلا تقبل شهادته مع
جهله او جهل حاله المفاد من قوله والا فلا اذ يعتمد القاضي على علمه
في ذلك فاذا حكم ثم ظهر فسق الشهود ونقض الحكم ويحتمل ان يكون الكذب
راجعا لمفهوم قول الشيخ معروف بمعنى ان المشهود به لابد ان يكون
معروفا عند الشاهد المعرفة التامة فالشهادة بالجرح لا تقبل الا تامة
ببيان سببه كما سياتي اذ بذلك تتم معرفته حتى لو شهد به مجملا غير
مفسر كان غير معروف فلا تقبل الشهادة به فيكون قوله كالجرح من امثلة
والا فلا لا تشبيها والله اعلم وكثرت بغير عدول واجتهد وتاملا اي اذا
شهد غير العدول لتعذر العدول بان لم يوجدوا او وجدوا ولم يتفق حضورهم
للشهادة وانما حضرها عوام الناس وكثر حينئذ عدد من شهد منهم
واجتهد ايها القاضي فيما يحصل لك العلم او غلبة الظن بما شهدوا به
وتامل القراين المختفية بتلك الشهادة حتى يندفع ما قد يعرض من

تواطي

تواطي الشهود وتساندهم على الباطل او اعتماد بعضهم على اخبار بعض ثم
لا تكتفي في تلقي الشهادة من اللفيف بما يكتفي من نقاد الطلبة بحيث تقول
اهذه شهادتك فيقول الشاهد نعم لان من لا يقرا لا يعرف ما في الرسم
وبما قررنا علم ان مفعول كثرت محذوف اي كثر العدد في شهادة غير العدول
وهو تعدى بنفسه يقال كما في القاموس كثره تكثيرا واكثره وبا بغير
للظرفية وجعلها بمعنى من كالمجد رحمه الله تعالى في الشرح معنى على
ان كثر بمعنى استكثر وفي القاموس استكثر من الشي رغب في الكثير
منه ثم اعلم ان هاهنا امورا لابد من التنبه لها الاول قصد الناظم والله
اعلم الاشارة الى ما جرى به العمل من شهادة اللفيف التي لا نص عليها من
الاقدمين وانما اصطلح عليها المتاخرون لمصلحة حفظ الاموال حيث تعذر
او تعسر وجود العدول ثم الغالب في عدد اللفيف ان يكون اثني عشر
عدد نقبا موسى عليه الصلاة والسلام وان كان لا اصل لذلك لان المعتبر
ما حصل غلبة الظن بالصدق في الشهادة باي عدد وذلك موكول الى
اجتهاد القاضي بحسب ما يظهر له من القراين الدالة على الصدق
او عدمه عند استفسارهم وتاديتهم شهادتهم وبحسب حال الشهود
المنتصبين لسماع البيان من التثبت والذكاء والفطنة وضد ذلك فقد
تحصل غاية الظن بالصدق بقراينه باربعة مثلا وقد لا تحصل باربعين
بقراين الكذب غير ان العرف اعتبر عدد الاثني عشر في غيره الترشيد
وضده فاعتبروا فيه الستة عشر الى العشرين وانما اختاروا ما فوق
العشرة لانها عقد وما تحتها احاد فزيد على الاحاد والعقد واقتصر
على الاثني عشر غالبا لان الستة اقل ما قيل في عدد ما يفيد التواتر
فاخذ ضعفه وهو جماعتان مفيدتان للعلم كعدلين باعتبار ان يكون
كل ستة بمنزلة عدل فقد سيل سيدي ابراهيم الجيلالي عن الستة

هل تنزل منزلة العدل الواحد ام لا وعن الرسم اذا تضمنت عدلا واحدا وستة
من اللفيف هل يصح ام لا فاجاب الستة مع العدل تنزل منزلة العدل
الثاني قال وهكذا كانت الاحكام جارية بالحضرة الفاسية وقت الاشياخ
المغترين بعلمهم فيها والله اعلم انتهى ومقتضاه ان الستة مع اليمين
كالعدل مع اليمين وبه جزم العلامة مفتي فاس ابو عبد الله محمد عبد الرحمن
ابن جلال الكبير المتوفى سنة [illegible] في جواب له ثم لابد في اللفيف من اشتراط
السلامة من جرحة الكذب والسفه والمجون واظهار السكر واللعب بالقمار
ومن الاشتهار بالاوصاف الرذيلة ومن لحوق التهمة فيما شهدوا به من
صداقة خاصة او قرابة مع المشهود له وعداوة مع المشهود عليه والا
فلا تقبل شهادتهم اتفاقا الامر الثاني قد علمت ان المعتبر هنا
ستر الحال بمعنى عدم الاشتهار بالقوادح ولما كان اللفيف مدخولا
فيه على عدم العدالة لم يكن محلا للاعذار فيه على الاطلاق بكل قادح
اذ هو محمول على عدم خلوه غالبا من بعض القوادح او جلها لكن لم
يشتهر بها نعم يعذر فيه بنحو صداقة او عداوة او كثرة كذب
او شبه ذلك مما شرطت السلامة منه وحينئذ فلا يمكن الخصم من نسخة
للاعذار في اللفيف نعم ان طلب الاستفسار مكن منها وهو كاشف
عن اكثر احوال الشهادة والشهود فاستغني به عن نسخة الاعذار
الامر الثالث الاستفسار والاستفصال بالراء واللام هو استفهام
الشهود عما شهدوا به تبيينا لاجمال او تعيينا لاحتمال او اختبارا للمكتوب
واستظهارا عليه اذ يكون الكاتب كتب ما لم يشهد به الشاهد او تقريرا
للفيف على الاداء بحضرة عدل او عدلين او ما يراه القاضي من عهدة
انفراده بالاداء او ليستكشف من حال الشهادة وتحملها ما لا بد من
اعتباره في تلك الشهادة فاعونه صاحب النازلة ولم يعرفه القاضي

والمجون

فا

ما ينبني عليه القبول او الرد اذ قد يعرض في العدد الكثير تواطؤ وتساند
فيما ان كانوا من قبيلة واحدة او جمعهم امر واحد فيه داعية لذلك فيقع
الخلل في شهادتهم وقد يعتمد بعضهم على اخبار بعض فقد التواتر المفيد
للعلم او غلبة الظن انما هو اخبار كل واحد عن علم نفسه لا مستند الغير
حتى قال الشيخ شيخي ابراهيم بن هلال الصواب سؤالهم عن مستند علمهم
في ذلك بان ذكروا وجها تصح به شهادتهم والا الغيت راسا ابن رشد
والمتيطي الشاهد العدل المبرز او المتوسط اذا كان غير عالم بما تصح به
الشهادة فانه يسأل عن كيفية علمه بما شهد به اذا ابهم ذلك ثم اذا كان
هذا في شهادة العدل ولو مبرزا اذا كان غير عالم بما تصح به الشهادة
فشهادة غير العدل من اللفيف اولى بهم فباستفساره تتضح هل
هنالك تواطؤ وتساند ام لا وذلك بان يسأل عن كيفية علمه بما شهد
به فاذا شهد بان هذه الدار مثلا مال فلان وملك له فمن المتاكد
ان يستند مفسره بمثل التحقق هذا وتعرف انه ماله وملكه ونحو
ذلك مما يرفع التساهل في كونه تعرفها في حوزه او كونها لبعض اقاربه
او اخبره بذلك مثلا مخبر او فلان او نحو ذلك مما يبطل شهادته ففي
جواب للفقيه القاضي ابي سالم البرناسي والمذهب رد الشهادة
بالارسال حيث تختلف احكام الوجوه المحتملة وسواء كان الارسال في
لفظ الشاهد او في مستند علمه بل قد تثبت رد الشهادة بمجرد الاحتمال
واذا استوت احكام الوجوه المحتملة انتهى محل الحاجة وقد اطال في
المسألة وهو في اخر كتاب الحبس من المعيار وقال ابن عبد الرفيع
التونسي في كتاب معين الحكام له الذي نحا فيه اي اختصار المتيطية
ما نصه مسألة قال محمد بن حارث واذا لم يبين الشهود وجه الذي
شهدوا به ولا فسروه فلينبه ذلك بشيء حتى يثبت اصل الشهادة

وكيف انت فيقولون السلفة بمحضرنا او اقر عندنا المطلوب انه اسلفه
وان كان الدين من بيع فسرا ذلك بقالاباع منه كذا وكذا بمحضرنا او باقراره
عندنا وقال محمد بن عبد الحكم اذا شهدا ان لفلان علي فلان مائة ولم يقولا
اقر بذلك ولا غيره وانما اطلقا الشهادة هكذا لم يجز ذلك لانهما كالخصمين
حتي يقولا اسلفه او اقر عندنا او ما يبينان به ما شهدوا فيه وقد
يوجد من الناس من جاء ببيع النبيذ المسكر ويوجب له ثمنا فظاهر
هذا انه اذا اقر بالدين مجملا ولم يذكر المقر وجهه وشهدا به انه يوخذ
بذلك وظاهر ما قاله ابن حارث خلافه حتي يشهدا باقراره بالسلف او
بالمعاملة انتهي كلام ابن عبد الرفيع قلت مقتضي تصويب ابن
هلال سوالهم عن مستند علمهم فيما شهدوا به مع تصريح ابن حارث به
فيما نقل ابن عبد الرفيع انه لابد في الاستفسار من سوالهم عن السبب
الخاص المحصل لهم العلم بما شهدوا به من استحقاق ملك او غيره وانكره
بعض محققي شيوخنا السوال عن السبب الخاص في الشهادة بالحصها للملك
قايلا انه ربما تتعذر معه الشهادة وما هو مطلوب منها فان العامة
اهل عقل ويميزون بين الملك وغيره ويحققون ذلك ولا يفوتهم الخاص..
الا بالتعبير فالقاضي ربما كان عنده العلم من القراين فاذا سيل صعبا
عليه التعبير عنها هذا ولا يشترط في الاستفسار سرد المستفسر
الوثيقة التي كتبت عليه او علي لسانه بل المعتبر حصول المعني
باي لفظ كان حتي نظمه الشيخ ابن غازي بقوله •

• ان يختلف لفظا ومعني يتفق • لغو وكلهم عليه متفق •

نعم اذا كانت الشهادة علي امر واحد وتغايرت عند الاستفسار
تغايرا يوجب تناقضها فهي باطلة لا عمل عليها ففي المدونة اذا حصل
التغاير في الشهادة علي امر واحد بزيادة او نقص بشهادة الشاهد
والشي

والشي المشهود به من اقرار او غيره باطل لا عمل عليه ولا تقبل شهادته
فيما شهد به اذا خالف ما شهد به اولا وفي المعيار ان كان ما اتى به
الشاهد بعد الادا تخصيصا او تعميما او تفسير اجمال او تقييد اطلاق
فمقبول من كل احد باطلاق انتهي وهل الاستفسار حق للقاضي
او للخصم استظهر العلامة سيدي العربي الفاسي انه حق لهما معا
وينفرد به احدهما في بعض الصور لكن جري العمل انه انما يكون اذا
طلبه الخصم ومقتضاه انه غير لازم وانه انما يكون في بعض الاحوال
دون بعض والله اعلم الامر الرابع اللفيف لا تقبل اداوه بعد ستة
اشهر من حين كتابته ولا يخاطب عليه القاضي ولا يحكم به الا داخل الستة
الاشهر فان تاخر عنها الغي ثم لا ينسب بيتغير الا داخل ستة اشهر
من يوم الادا عند القاضي ولا يمكن الخصم من استفساره بعدها بل يحكم
به كذلك من غير استفسار لان هذه المدة مظنة نسيان الشهادة
وقيد الشيخ سيدي علي بن هارون ما به العمل من تحديد الاستفسار
بستة اشهر بحصول العلم بذلك اما مع عدم العلم بذلك فيمكن الخصم من
نسخة للاستفسار مطلقا قال والقول قول صاحب الحق في ذلك بانه
لا علم عنده اذ لولا ذلك لضاعت الحقوق وقال الشيخ ابو العباس
الونشريسي والحق عدم التحديد قال العلامة سيدي العربي
الفاسي ما قاله الونشريسي هو الظاهر قال وقد حدثني في
هذه الايام بعض اصحابنا من فقها فاس انهم في هذا الزمان لا يعتبر ون
ستة اشهر انتهي قلت وهو الذي ينبغي اعتقاده مع كثرة
تحيل اهل الوقت علي استبطال اموال الناس فانه ان تنبه الناس
لهذا العمل من كان يريد ابطال حق خصمه الي تاخير القيام عليه الي
مجاوزة المدة المذكورة ليبطل له بلفيفه بدون مراجعة ولا استفصال

هذا واعتبار كون السنة اشهر مظنة للنسيان فيما بين التقييد والادا وبين الادا والاستفسار دون اعتبارها او اعتبار السنين مظنة لذلك فيما بين التحمل والتقييد او الادا لا يخلو من اشكال لعدم ظهور العرف والله اعلم الامر الخامس اذا تعارض لفيف وبينة عدول فبينة العدول ارجح لا محالة الا ان يكثر اللفيف حتى يقطع بصدقهم لان العدلين انما يفيدان غلبة الظن قاله ابن عرفة الامر السادس العمل على انه يكفي في سماع بينة اللفيف الشاهد الواحد والاثنان او اكثر وربما اكد اللفظ بعض القضاة لكثرة الشهود وقلة المبرزين وتناول جميعهم ذلك ويستوي في درجة واحدة من التمييز والتعبير عن المقاصد وفهمها وربما لم يقع استفسار فيكتب الواحد ما شا وينبغي كذلك وسماع العدلين امر من كثير من افات ذلك فيكتب المتلقي من اللفيف رسم ما شهد به وانه تارة يقتصر تلقي ذلك وكتبه على من يعينه القاضي وتارة يباح لكل من قدم للشهادات وكان التقديم للشهادة متضمن التقديم لسماع البينات وبه العمل اليوم وبكل حال فالمتلقي من اللفيف مع التعيين او عدمه مقدم من القاضي لذلك ولهذا يكتب القاضي اثر اسما الشهود شهد والذي من قدم لذلك ثبت فيكون هذا المقدم بدلا من القاضي ومستخلفا عنه ثم يضع علامته في رسم التسجيل المتضمن الاشهاد بثبوت الاسترعا اعلاه عنده ثم يضع عدلان علامتيهما اسفل التسجيل شهادة على القاضي بثبوت الرسم اعلاه عنده وكل ذلك قبل ادا اللفيف لديه اكتفا باداىهم بين المتلقي منهم قلت ولا يخلو ذلك من اشكال اما اولا فان مقتضى كون المتلقي من اللفيف مستخلفا عن القاضي وبدلا منه في الادا عنده الاكتفا به عن اعادة الادا لذلك

القاضي

القاضي واما ثانيا فان اشهاد القاضي بثبوت الرسم عنده متوقف على ادا شهوده لديه والادا لم يقع واما ثالثا فان الثبوت بعد قيام الحجة وتمام النظر فيها وثبوت الرسم مفتقر صحته موهب تزكية البينة وقبولها وليس للقاضي ان يثبت باطلا لقوله عليه الصلاة والسلام اني لا اشهد على جور وموجب الاسم الرسم بعد ثبوته ربما يبين بطلانه والجواب عن الاول ان الادا لدا القاضي انما هو استفسار كهو عند علي لين بيده وقد تقدم انه غير الاول لا انه لازم الا عند طلب الخصم له لاحد الاسباب المتقدمة واذا كان غير لازم يصح الحكم بدونه ان لم يطلبه الخصم كان الرسم صحيحا ثابتا ولو عرض فيه شي عند الاستفسار فهو فساد بالعرض والاستفسار تقرير للثبوت الاصلي على صحته وهو الذي اقتضاه النظر قبله او حدا ان شي فيه يقتضي نظرا اخر حينئذ وذلك كالفتوى فان السايل جهل مثلا فيجاب بمقتضى سواله المجمل ويكون جوابه صحيحا ثم يفصل في القضية غيره فيقتضي النظر خلاف ذلك الجواب والقضية واحدة والجوابان صحيحان باعتباره والشاهد مقدم لان يسمع القضية فيكتب طبق ما سمع بعد فهم مقصد من شهد عنده على اتم ما ينبغي وهو محمول على الاستقصا في ذلك فاذا وافق الاستفسار ما بهم وما كتب كان تقريرا لما كتب وتصحيحا بعد الاختبار واذا خالف الاستفسار ووقع قصور او تغرير فيكون بمنزلة الاعذار في الشاهد المحمول على العدالة وعن الثاني ان كون المتلقي من اللفيف مقدما من القاضي وبدلا عنه موذن باعتماده على الادا عليه في ثبوت الرسم عنده وعن الثالث ان الثبوت لا يستلزم الصحة ولا ينقضها لان الحاكم قد يثبت الشي ثم ينظر في كونه صحيحا او باطلا وقد ثبت الشي الباطل ليكون

عرضة للنظر القرافي قد يثبت ما يعتقد بطلانه لينظر غيره فيه
اما اثبات ما يعتقد بطلانه لا بقصد الابطال ولا لينظر غيره فيه
فلا ينبغي انتهى على ان مسئلة الثبوت هل هو حكم او ليس
بحكم خلافها شهير والكلام فيها طويل وفي كتاب الاحكام وكتاب
الفروق للقرافي وتبصرة ابن فرحون ومختصر ابن عرفة من الكلام
على ذلك ما فيه كفاية ولما اسلف في البيت قبله ان الشهادة
بالجرح لا تقبل مجملة كشهادة اللفيف رتب عليها نظايرها بقوله
كشهادة اعتاق اي الشهادة على سيد ما باعتاق رقيقه لا بد
ان يعين من غير العالم ويبين مستند علمه فيها فان ذكر وجها تصح
به شهادته والا الغيت ولم تقبل مجملة كقوله رايت هذا العبد
يتصرف تصرف الاحرار فعلمت انه معتق او سمعت سيده يقول
له انت او هو او عبدي حر ونحو ذلك مما يحتمل مدحه او ذمه
لاغتياضه عليه او لدفع ظلم مكاس عنه اما العالم بما تصح به الشهادة
فلا يسال عن كيفية علمه بما شهد به اذا هو ابهم **ورشد** لمحجور
فلا تقبل الشهادة به مجملة من غير العالم ولا يخرج من الحجر بمجرد
قول الشاهد هو رشيد بل بشهادة عدلين من اهل الاختبار بانه
صحيح العقل حسن النظر في ماله بحيث لا يخدع في بيع ولا ابتياع
وضده وهو السفه ففي احكام ابن جرير يستفسر الشهود
من اين علموا السفه اذا كانوا عالمين بوجوه الشهادة وان كانوا
من اهل البلد والقبلة لم يقبلوه **وجرح** لا تقبل الشهادة به
مجملة الا من العالم ولا تقبل من غيره قوله هذا الشاهد مجرح
حتى يقول لخونه مثلا ويمينه او اعتياده حلفا بطلاق او اعتاق
او نحو ذلك من موانع القبول فيذكر ذلك مفصلا ويبين مستند علمه

بجرحه

بجرحه اذ ربما اعتقد الجرح بما لا يجرح به شرعا كالصرف والبول قايما
وعدم كونه ميزان شلافات اي البيان بطلت شهادته الا ان كان
عالما ابن الحاجب وفي سبب التجريح ثالثها لمطرف ان كان
عالما بوجهه لم يجب اي ذكر سببه والا وجب وهو الذي اقتصر عليه
الناظم ورابعها لاشهب ان كان اي المجرح بفتح الراء غير مبرز
لم يجب على من جرح ذكر سبب جرحه وان كان مبرزا يجب هذا
وذو الجرح هنا وان كان قد تقدم ذكره على احد الاحتمالين جمعا
لدفع نظايره **تنبيه** اذا كان السبب قذفا يوجب حدا لم
يحد ذاكره اذا كان القاضي هو الذي ساله ليكشف عن الشاهد
كذا في نوازل ابن الحاج **وتعديل** هو قول العدل اشهد انه عدل
رضي واستحسن بعضهم ان يضيف لذلك ممن تجوز شهادته ونقله
ها المتيطي وهي زيادة حسنة فلو اقتصر عليها دون عدل رضي
لم تقبل الا من العالم ومقتضاه انه لا بد من الجمع بين عدل رضي ولا
يكفي احدهما فالعدل مشعر بسلامة الدين والرضي موذن بالسلامة
من البله والغفلة قال في المعونة ولا يكفي احد الوصفين عن الاخر
ولا ان يقول لا اعلم الا خيرا وقد يعلم منه الخير والتدين ولكن لا يعلم
هل يصلح للشهادة ام لا واما رضي به لي وعلي فلانه قد يرضى بغير
العدل وبالمغفل وبالمتهم لغرض له وقد لا يرضى بالعدل الرضي وفي
مسايل ابن الحاج اذا قال المعدل لا اسية او الحلال فينبغي ان
يكون تزكية وكذا اذا قال نعم الرجل او لا اعلم منه الا خيرا فهي تزكية
انتهى وكل ذلك اجمال انما يقبل من العارف بطريق التزكية يحتوي
لا يعدل الا بالتزكية المميز الناقد الفطن الذي لا يخدع في عقله
ولا يستنزل في رايه بالصحبة الطويلة في السفر والحضر والمعاملة

بالاخذ والعطا وان يعرف باطنه كما يعرف ظاهره قال مالك كان يقال
للرجل ا وعدل الرجال بابتيعه اوصحبته في السفر لمخالطته في مال
بالاخذ والعطا كانهم يرون ان الاختبار انما يكون مع هذه الاحوال التي
تتكشف بها السراير في العدالة وقيل اذا اثني علي الرجل جيرانه
في الحضر واصحابه في السفر ومعاملوه في الاسواق فلا تشكون في
صلاحه وذكر ان عمر رضي الله عنه قال لرجل شهد عنده ايتني
بمن يعرفك فاتاه برجل اثني عليه خيرا فقال له انت جاره الادني
تعرف مدخله ومخرجه قال لا قال اظنك رايته في المسجد يهمهم
بالقران يخفض راسه طورا ويرفعه اخري قال نعم قال اذهب
فلست تعرفه نقله في اختصار المتيطية وهذا معني تفسير
شهادة التعديل **وبالتي استجلا** بالبنا للمفعول صفة لتالج او
لاغاق وماعطف عليه اي اطلق ماذكر عن التفسير والتوليج من
ولج بالتشديد تكلف الولوج اي الدخول وفي القاموس توليج المال
جعله في حياتك لبعض ولدك فيتسامع الناس فينقطعون عن سؤالكه
وهو في العرف ادخال ملك الانسان في ملك غيره بهبة او صدقة او
بصورة البيع وليس بيعا حقيقيا كان يريد ان يملك داره او حايطه
لولده او زوجته مثلا بهبة ويشق عليه الخروج منها ليصح الحوز
او يريد الوصية له بذلك فيمنع منها كونه وارثا فيعقد معه صورة
البيع بالاشهاد به وبقبض الثمن ويكتب ذلك ليكون حجة للمشتري
لمن عسي ان ينازعه فيه ويعترض فيه فلا تقبل الشهادة به من غير
العالم لها مفسرة فان يشهد الشهود انهما حضرا معهما العقد علي
الوجه المذكور او نقدهم المشتري بذلك بعد العقد فان ارسلوا
الشهادة بذلك وقالوا نعم نعلم انه كان توليجا ولم يفصلوه باحد
الوجهين

الوجهين لم تقبل ومنه الاقرار بالدين لمن يتهم عليه كولد صغير
وزوجة وملاطف **واثبات ملك** لمستحق فلا تقبل الشهادة به
جملة بان يشهدوا بالملك دون زيادة ان الشي المستحق لم يخرج
عن ملكه في علمهم فيفسروه فان ابوا ان يقولوا ما علموه باع ولا وهب
فشهادتهم باطلة كما لو قالوا انه لم يخرج عن ملكه قطعا وهذا التفسير
في هذه الشهادة هو الجمع بين النفي والاثبات علي معني الحصر
لان الشهادة قال القرافي في الفرق السابع والعشرين ومايتين
من قواعده قسمان ما يفتقد منها الاثبات فقط فيقتصر علي
اللفظ الدال عليه نحو اشهد انه باع مثلا وما يقصد فيها الحصر
فلابد من الجمع بين النفي والاثبات ويصرح بهما في العبارة فهذه
الدار لابيه او جده مثلا لا يكفي حتي يقولوا لا نعلم خروجها عن ملكه
الي الموت وهو المشار له بقول الناظم في منهاجه وورد مثبتا
او جامعا فقيل له لكن اني وحضر وارث وملك ولا ينبغي ان يحمل
تفصيل الشهادة بالملك علي معني لزوم ذكر الشروط المعتمد
عليها في الشهادة بالملك من الحوز والتصرف وعدم المنازع كما
سيرد عليك تحريره ان شا الله تعالي **لو اثبات اخ في** عدد ورثة
وراثة فلا تقبل الشهادة بانه توفي فلان فورثه زوجته وابنه
واخوه او اخوته حتي يفسر الاخ اهو شقيق ام لاب ام لام لان
احكامهم مختلفة ولذا قال **تفسر** بما تقدم لنا بيانه **الا من ذوي**
العلم والمعرفة باحكام ذلك **فاقبلا** شهادتهم وان اجملوها
تتمة بقي علي الناظم نظاير لابد للشاهد من تفسير
الشهادة فيها ذكر بعضها في التبصرة وبعضها لغيره وقد
كنت ذيلت بها كلامه هنا علي منواله فقلت

كذلك اسلام وغبن و ردة ● زنى ولواط وزنية عدم ولا
وتعيينه بكر ضرر زوج كفاءة ● فساد عقدة وقف طرق الولا
كغصب والحاق لولد بميت ● شهادة سمع واختلاس ففصلا

فالكشف عن الاسلام ان يشهدوا علي كافر بالنطق بالشهادتين مع الوقوف
علي دعائم الاسلام فلو شهدوا انه اسلم فلا تقبل الشهادة هكذا بجملة
الا من علم المتيطي ان نطق الكافر بالشهادتين ولم يوقف علي شرايع
الاسلام وحدوده فلما وقف عليها اي من التزامها فالمشهور انه يودب
ويشدد عليه فان تمادي علي ابايته ترك في لعنة الله قاله مالك وابن
القاسم وغيرهما وبه العمل والكشف عن الغبن ان يسالوا عن قدره لاختلاف
الناس في تحديده هل الثلث او اكثر وما نقص عن القيمة نقصا
بينا وان لم يبلغ الثلث و الردة بتبيين قول المرتد للاختلاف في
الالفاظ التي يكفر بها المختصر وفصلت الشهادة فيه والزنى
واللواط ببيان الصفة مالك لا تتم حتي يقولوا كالمرود في المكحلة
المختصر وندب سوالهم اي علي اي حالة وفي القذف عن قول
القاذف يستبين موجبه فان شرط المقذوف به كونه زنى او نفي
نسب عن اب او جد لا عن ام ولا ان قال بعد فلم يذكر له اب ولا ام
فالمعتبر نفي النسب عن اب معين وفي العدم اذا شهدوا انه فقير عديم
لا مال له ظاهرا ولا باطنا ان يسالوا عن كيفية نفيهم المال هل علي
البت والقطع او علي انهم لا يعلمونه له فتفسيرهم له بالوجه الاول يبطل
شهادتهم وبالثاني مصحح وفي الولا ان شهدوا علي معتق انه مولي يسالوا
من اعتقه هل هو او ابوه ففي نظاير ابي عمران المسايل التي يكشف
عنها الشهود الشهادة علي الزنى والسرقة لابد ان يسالوا عن
السرقة كم هي وكيف اخرجت ويكشفون اذا شهدوا بذلك هل علموا انه
باعها

باعها او لم يعلمون وان شهدوا علي معتق انه مولي يسالون هل اعتقه
هو او اعتقه ابوه فان ابوا ان يبينوا ما قدمنا من الكشف فشهادتهم ساقطة
وان غابوا قبل السوال حكم بشهادتهم ان كانوا من اهل العلم والانتباه
والا لم يحكم بشهادتهم وفي التعنيس اذا قال الشهود شهدوا علي
فلانة بنت فلان البكر المعنسة بكذا فلابد ان يكون الشهود
بذلك من اهل العلم بحد التعنيس اذ ليس كل الشهود يعرفون ذلك
قاله في التبصرة والعانسة يعني المباشرة العارفة بالمصالح ابن
القاسم وسنها اربعون وابن وهب ثلاثون وفي ضرر الزوج عن وجهه
انه قد يكون انما ادبها لنشوز او غيره فيظن من لا يعرف علم له ان
ذلك اضرر منه فلابد من بيانه الا من اهل العلم التوضيح ابن رشد
في البيان وله ان يودبها علي ترك الصلاة وفي المقدمات ولا يحل له
ان يضيق عليها وان اتت بفاحشة من زنى او نشوز او فرار ابن
القاسم وليس من الضرر بغضها بل اذاها بضرب او شتم او اخذ مال
او مشاورة وفي الكفاءة عن الدين والحرية والنسب والفقر والحال والمال
وفي فساد عقد بيع او نكاح مثلا عن موجب الفساد لانه مما اختلف
فيه الاعلام وخفي علي بعضهم فضلا عن غيرهم وفي وقفية طريق
لمرور عامة المسلمين عن مستند علمه بالوقفية فان من ترك ربعه
لاناس يمشون به لا يكون بذلك حبسا ولو طال اذا وقفه وفي الغصب
عن تعيين المغصوب وبالحاق من ولد بعد موت ابيه بابيه عن
تحديد المدة التي ولد فيها بعد موت ابيه مما يلحق به فيها ابن
العطار لا تتم الشهادة في المولود بعد موت ابيه حتي يشهدوا انه
ولد بعده لامد يلحق به فيه ويكون الشهود من اهل المعرفة بذلك
فاذا لم يكونوا من اهل المعرفة لم يكن لهم بد من تحديد المدة وفي

التي ولدتها بعد موت ابيه وفي شهادة السماع بيان ان السماع فاش
كان من الثقات او غيرهم وفي السرقة وهي الاختلاس ببيان السرقة
ماهي وكيف اخذت ومن اين اخرجها فان تعذر فيه البيان لم يقطع
السارق لاحتمال ما دون النصاب او من غير حرز الا ان يكون الشهود
من اهل العلم بهذا وفي وثايق البشتالي ان الشهود اذا ضمنوا في
شهادتهم معرفة الايصا قالوا عند التاريخ ممن يعرف الايصا او
التقديم فللباجي عن بعض اهل العلم ان في العقد نقصا اذ قالوا ممن
يعرف الايصا حتى يقولوا باشهاد والد الزوجة على نفسه في عقده
التي توفي عنه او باشهاد القاضي بذلك واذا لم يفسر بما ذكر فيحتمل
ان تكون المعرفة معرفة سماع وهو لا يجوز نعم ان كان الشهود
من اهل العلم اجتزي منهم بلا تفسير انتهى لكن نقل ابن سهل
ذلك عن ابن العطار بلفظ ان قلت ممن يعرف الايصا باشهاد الموصي
اياه عليه فهو اتم قال وهذا يدل على ان الشهادة عنده تامة ح
وان لم يعين الشاهد الوجه الذي علم به ذلك وذكره هو وابن ابي زمنين
وابن السدي في مواضع من كتبهم ممن يعرف الايصا وممن يعرف
التوكيل من غير تبيين واخبرني الشيخ ابو عبد الله بن عتاب عن ابي
عمر الاشبيلي انه افتى في مثل هذا ان الشهادة تامة معمول بها
قال ونحوه في احكام ابن زيد انتهى كلام ابن سهل وذلك منه والله
اعلم ميل الى ان الشاهد لا يلزم بيان مستند علمه بما شهد به وان
كان غير عالم بما تصح به الشهادة وهو مخالف لما اسلفناه عن ابن رشد
للمتيطي وابن حارث وعلى ما سلف عمن ذكر فلا يفيد بيان
مستند العلم بمسئلة ابن العطار في معرفة الايصا لم تذكر فيما يجب
تفسيره من النظاير فافهم تتمة قد علمت ان الكشف عن شهادة
العلم

العلم ببيان انها على البت او نفي العلم لا بايضاح وجوه تلف المال
نعم لو اشهد الغريم على نفسه بالمال وانه لا يعدم ولا يعجز ثم
اثبت العدم بعد لم تسمع بينته الا ببيان السبب الذي به اجيح
المال كسرقة او غصب او حرق او غرق او نحو ذلك والا فلا ذكره ابن الحاج
في مسايله ثم تعرض الناظم رحمه الله تعالى لتعارض البينات وهو
اشتمال كل على ما ينافي الاخرى وذلك كتعارض الدليلين في الفقه
لاشتراكهما في كون كل منهما طريقا للحكم غير ان دليلي الفقه ينتجان
امرا كليا ودليلي القاضي ينتجان امرا جزئيا فوجب الجمع بينهما ما
امكن فان تعذر انتقل الى الترجيح فان تعذر الترجيح تساقطتا
هنا وفي الدليلين قيل خير المجتهد وقيل غير ذلك مما هو مقرر في
علم الاصول مما لا يمكن جريه هنا لان التخيير مناف لصناعة القضا ة
التي مبناها رفع النزاع وهذا الفصل متسع جدا واقتصر الناظم
على النزر منه فبين بعض اوجه الترجيح بقوله **باسباب ملك**
رجحن اي صير للترجيح **ان تعارض** بين بينات **بدا من شهود**
فيها بان شهدت كل من البينتين بالملك لغير من شهدت له الاخرى
و ذلك بان **انتفى الجمع** بينهما **اولا** لعدم امكانه بان تعارضتا من
كل وجه كشهادة بينة باقرار شخص لاخر بشي يوم كذا وشهدت
اخرى بانه مات قبل ذلك اليوم فيقضى بالراجحة فلا تعارض وكذلك
لو زادت احداهما ببيان احد اسباب الملك ورجحت مجملة وانتفى
الجمع كانها مفسرة لجملة الشرط قبلها اي اذا تعارض بينتان بان
لم يكن الجمع بينهما اي العمل بمقتضى كل منهما فانه يعدل الى الترجيح
ففحواه انه ان امكن الجمع فلا تعارض ومن مثل الجمع قول المدونة
من قال لرجل اسلمتك هذا الثوب في مائة اردب حنطة وقال الاخر

بل ثوبين الثوبين لثوبين سواه في ماية اردب فان قيل المسلم هنا انه يدعي
بماية في ثوب معين والمسلم اليه انما يدعي ثوبين معينين غير ما عينه
المسلم وهذا يتضمن دخول مال في ملك شخص جبرا في غير ارث فالجواب
اما اولا فانه لما كانت شهادة كل من البينتين معمولا بها فكان كل واحد
ادعي ما انكره الاخر واما ثانيا فلما كان ما ينكره المسلم دخوله في ملكه
من المايتين هو في مقابلة عوض مقضي عليه به لزمه قبولهما ليلا
يودي الي بطلان حق فيهما بعد جعلهما عوضا عما مضي به عليه ه
ومثله في المسلم اليه ومن مثل الجمع لو شهدت احدي البينتين بانه
اقر بخمسين وشهدت الاخري باقراره بماية فالجمع بينهما باختلاف
الزمن وظاهر هذا انه يلزم الماية والخمسون ويويده ما نقل فيما اذا
كتب المقر كل ماية من ذكرا وكتب ماية في ذكر ومايتين في اخر واقر
بكتب ذلك مع الاشهاد عليه فانه يتعدد الحق عليه بتعدد الاذكار
علي المعتمد كما في ابن عرفة قايلا ما لابن الحاجب من لزوم ماية
في الاولي والاكثر في الثاني لا اعرفه في المذهب انتهي وهو مخالف
لظاهر قول المختصر كاشهاد في ذكر بماية وفي اخر بماية وبماية
وبمايتين الاكثر فانظره والي معني ما قررنا الاشارة بقول التحفة

وشهد في موطنين بعدد • لطالب ينكر انه اخذ •
لهم به قولان واليمين • علي كليهما له تعيين •
مالم يكن ذاك برسمين ثبت • فما ادعاه شهد لا يلتفت •

فقوله ما لم يكن ذاك الخ ظاهر في تقييد محل الخلاف بما برسم واحد
او بلا رسم وانه مع تعدد الرسوم يتفق علي تعدد الحق بتعددها
انظر شرح الجد له تنبيه ابن عرفة عن نوازل سحنون في كتاب
الشهادات ان شهدت بينة بقتل زيد عمرا يوم كذا وبينة انه
كان

كان ذلك اليوم ببلد بعيد عن موضع القتل قضي ببينة القتل ابن رشد
هذا هو المشهور وقال اصبغ ولاسماعيل القاضي يقضي ببينة البراة
ان كانت اعدل وان تساوتا في العدالة طرحتا وقاله ابن عبد الحكم انتهي
ابن رشد في شرح هذه المسيلة قال ابن عبد الحكم في اداب القضا
الذي كنت اسمع عند المناظرة ان شاهدين لو شهدا علي رجل انه
اقر عندهم بعرفات يوم عرفة من العام لرجل بماية وشهد اخران
انه كان عندهم بمصر في ذلك اليوم بعينه ان شهادة الذين شهدوا
عليه بالماية احق واولي قالوا لان هذين شهدا بحق ولم يشهد
الاخران والذي اري ان كان الشاهدان اللذان شهدا علي رجل بحق
انه كان بمصر في ذلك الوقت اعدل فلا يكون له شي الا تري انه لو
شهد علي رجل بحق انه اقر به عندهما في سنة كذا وشهد عدل
اخر اعدل منهما انه مات قبل ذلك بشهر انه جرحه ولو كا في العدالة
سوا لطرحتهما وكذا لو شهدا انه ولو بعد تلك السنة وانظره مع مسيلة
اللعان في قول المختصر او دعته مغربية علي مشرقي ولعل الفرق
ليس في اللعان الا مجرد الدعوي والبينة اقوي وقيد ذلك في النوادر
عن سحنون بما اذا لم تبلغ الشهادة بنفي القتل ونحوه حد ما يفيد
العلم من عدد التواتر ثم اذا لم يمكن الجمع فانه يطلب لاحدي البينتين
وجه يرجحها علي الاخري كنسج لتغشى ونتاج مثلا لان المرجح
الذي هو سبب الملك فاذا شهدت بينتان بالملك وزادت احداهما
بذكر سببه من نسج ونسخ ونتاج وخياطة وبنا واصطياد فتقدم
ورجحت ذاكرة السبب مع الملك علي ذاكرة الملك فقط بان تشهد
احداهما بانه ملكه نسجه او ولد له والاخري بانه ملكه ولم تذكر سببا
غيره فذات السبب مقدمة علي ذات الملك المطلق ضرورة تقديم

المقيدة على المطلقة وقوله كنسج اي لا شرا او هبة او صدقة بان
تقول البينة نشهد انه ملكه اشتراه من السوق او وهب او
تصدق به عليك عليه لان كلا من البايع والواهب والمتصدق و
والواقف قد يكون غير مالك الا شرا من الخصم فعمل به لان بينته ناقلة
ثم راعا ان ذات السبب مع الملك تقدم علي ذات الملك وحده
ولو اعدلا او معها حيازة المشهود له للشي الذي شهد به وهل
كذا ولو ورخت او كانت اقدم تاريخا وهو ظاهر ما ياتي بعد هذا ولما كان
موضوع المسيلة تعارض البينتين وعند ذلك تقدم ذاكرة السبب
علي غيرها اقتضي ان صورتها ان كل واحدة من البينتين شهدت
بالملك تما قررناه اولا لكن زادت احداهما بذكر السبب وهذه
لا تقييد فيها بخلاف ما لو شهدت احداهما بالملك والاخري بالسبب
فقط كالنتاج من غير ذكر ملك فلا تعارض بينهما اذ قد يولد مثلا بيده
ما هو لغيره وتقدم هنا ذات السبب ايضا ولكن تعين احدهما
ان يكون الناتج او الناسج مثلا يصنع ذلك لنفسه واما من انتصب
للناس فلا ينتفع بالشهادة له بالنسج وانما يقضي له علي من تشهد
له بالملك بقيمة عمله بعد حلفه انه ما عمله باطلا وليس حلفه و
المذكور مكذب لما ادعاه اولا كما لا يخفى ثانيهما في النسج ان لا يمكن
عادة نسجه مرتين فانه امكن كما قيل في ثياب الصوف فتقدم بينة
الملك لانه لم تحقق ان هذا النسج الذي اشتمل عليه هو نسج
من شهدت له البينة به واذا علمت هذا تبين لك ان القيد المذكور
لا يعتبران فيما اذا شهد كل من البينتين بالملك اذ هو صورة
موضوع المسيلة وعليه فتقييد الناظم بقوله لنفس فيه نظر
يظهر مما قررناه والله اعلم ثم تقدم ذات السبب فقط علي ذات

الملك

الملك كذلك الذي هو قول ابن القاسم وصوبه اللخمي ولاشهب فيمن
اقام بينة في امة بيد رجل انها ولدت عنده لا يقضى بها حتى
يقولوا انه كان يملكها لا يعلمونه لغيره حقا فيها ولابن القاسم انها له
ولدت عنده ويحمل علي انها كانت له حتى يثبت انها وديعة او
غصب ونقله في التوضيح عن التونسي وغيره ثم استثنى من
قوله باسباب ملك رجحت مع قوله ورجحت على الملك قوله **الا** ان
تشهد بينة علم **من مقاسم** بان وقعت في سهمه او اشتراها
منها **فافلا** تلك البينة واعمل بها مقدمة علي الشهادة لغيره
بالملك فقط او به مع سببه كنتاج ولو كانت بيده او ارخت بينة
او تقدمت تاريخا فعن ابن القاسم في دابة ادعاها رجلان وليست
بيد احدهما فاقام احدهما بينة انها نتجت عنده واقام الاخر
بينة انه اشتراها من المقاسم فهي لمن اشتراها من المقاسم بخلاف
من ابتاعها من سوق المسلمين لان هذه تسرق وتغصب ولا يو
خذ عن الغنيمة الا بامر بين ولو وجدت بيد من نتجت عنده واقام
الاخر بينة بشرائها من المقاسم اخذها منه وكان اولى بها الا ان يدفع
الثمن انه اشتراها به فياخذها وقال سحنون ومثل ملكها من
المقاسم تملكها من الخصم بوجه كشرا او غيره فلو قال من مقاسم بانتقال
كان اشمل ليشمل كل سبب جامع للسبب الاول ولا يرفعه ولا يخفاك
ان تقدم ذات المقاسم علي ذات الملك وسببه من تقديم الناقلة
علي المستصحبة الاتي ذكره **و**رجحت البينة الشاهدة **بملك**
مع اعتمادها علي حوز سابق طال كعشرة اشهر **علي** البينة الشاهدة
بحوز وقتي مجرد عن شهادة الملك ولو كان تاريخ الحوز سابقا
كالحوز لا عميته قد يكون بغير ملك فالملك اخص والاعم لا يقتضيه

ابن عرفة الملك استحقاق التصرف في الشيء بكل امر جائز فعلا او حكما لا بنيابة
فيدخل ملك الصبي ونحوه لاستحقاقهما له حكما ويخرج تصرف الوصي
والوكيل و... لامرة بهذا وبما قررنا يعلم ان ههنا بينتين تعارضتا وبينة
الملك تعتمد على الحوز ايضا لقول المختصر وصحة الملك بالتصرف
وحوز ملك الخ وموضوعها ان بينة الملك اقيمت قبل طول حيازة الحائز
عشرة اعوام بقيودها فلا ينافي قوله فيها لم تسمع ولا بينة الخ وكون
هذا مما اعتبر فيه الترجيح تجوز اذ الترجيح انما يكون عند التعارض
ولا تعارض بين قاطع وظني وما يشبه القاطع كالقاطع ورجح بمزيد
عدالة اي زيادتها في شهود احدى البينتين وذلك في الملك كشهادة
احداهما انه ملك لزيد والاخرى انه لعمرو وزادت عدالة فتقدم
ويحلف مقيمها بانكاد هذين والاول هو الذي في المدونة ورجحه
في التوضيح ومثل الملك ما يؤول اليه كقصاص في جرح فاذا شهدت
بينة بالخطا في جرحه والاخرى بعمده وكانت بينة العمد اعدل
عمل بها وثبت القصاص ثم ان مزيد العدالة انما تعتبر مرجحا
في البينتين الاصليتين فلو تساوتا عدالة الان مزكي احداهما اعدل
من مزكي الاخرى لم تعتبر عند ابن القاسم وهو المشهور كما لا يعتبر
في النكاح مزيد العدالة لقول المختصر فيه واعدلية متنافيتين
ملغاة ولو صدقتها المراة وينبغي ان تكون بقية المرجحات كذلك
وبالنقل رجح ايضا فالبينة الناقلة عن اصل ولو سماعا مقدمة على
المستصحبة له ولو شهدت بالملك وسببه كان تشهد انه انشاها
وانها باقية على ملكه او انها لم تخرج عن ملكه الى الان وتشهد
الناقلة لآخر انه اشتراها منه فتقدم لانها علمت ما لم تعلمه
الاخرى وكذا لو شهدت المستصحبة بانه بناها وانشاها ولا يعلمونها
خرجت

خرجت عن ملكه الى الان والناقلة بانه اشتراها منه فتقدم لحفظها
ما لم تحفظ المستصحبة والظاهر في هذه انها من باب الترجيح في
شيء لعدم التعارض فيما بين البينتين لان قول المستصحبة لا يعلمونها
خرجت عن ملكه لا يقتضي عدم الخروج لان مفاده وفيها نفي العلم
بالخروج لا نفي الخروج بخلاف الصورة الاولى فالمعارضة فيها
ظاهرة واعلم ان الناقلة في الصورة الاولى ذات التعارض تقدم
ولو كانت رجلا وامراتين او احدهما ويمينا واما في الصورة الثانية
فانما تقدم حيث كانت رجلين فان كانت رجلا وامراتين او مع يمين
قدم الرجلان الشاهدان بالاستصحاب الامرج اخر لمزيد عدالة
وانظر الترجيح بالتاريخ ثم الناقلة تقدم ولو كانت سماعا لقول
المختصر لا بسماع انه اشتراها من كابي القائم ههنا ومن تقديم الناقلة
بينة الشراء من القائم على بينة الملك وسببه كما تقدم ومنه تقديم
بينة الاكراه على الطوع في جميع العقود والاقرارات لانها ناقلة
لان الاصل انه ان تتصر اسير فعلى الطوع وبالاثبات فتقدم
البينة المثبتة لبيع او طلاق او ضرر زوج او عقل حين الوصية بترمية
لقاتل او بجرح شاهد او عيب بمبيع او اقرار انه عتق او قتل على النافية
لذلك لان للمثبتة مزيد اطلاع ومن ذلك شهادة عدول اربعة على
زنى امراة فتشهد النساء انها رتقاء او بكر فتحصن تقديما للاثبات ومنه
ايضا الشهادة بحوز ما هو محتاج للحوز كرهن وهبة ومصير في تصيير
وتشهد الاخرى بعدم الحوز ومنه تقديم سرقة بربع دينار فقومها
اخرى باقل فلا ينتفى الحد او هي بمعنى الواو اي ورجح بما قدا اصلا
فتقدم بينة الاصالة على الفرعية فتقدم البينتان على العدم
والصحة على المرض والحرية على الرقية والتصغير على التامين كدعوى

رب المال قرضا ومن هو بيده قراضا او وديعة وفي باب الفلس من المختصر
ورجحت بينة الملا ان بينت اي بان تشهد ان له مالا اخفاه اونعين
ماهو ماي به فان لم تبين رجحت بينة العدم بينت ام لا وانظر كون اليسار
اصلا والظاهر انه من تقدم الغالب علي الاصل لان الناس محمولون علي
الملا لان الغالب التكسب والاصل الفقر لان الانسان يولد فقيرا لا ملك
له غالبا وفي الفايق للشيخ الونشريسي في الفرع الخامس عشر من باب النكاح
مانصه فايدة من نظاير هذه المسيلة بينتا الطوع والاكراه والصحة
والفساد والرشد والسفه والعسر واليسر والعدالة والجرحة والحرية
والرق والكفاءة وعدمها والبلوغ وعدمه انتهي وفي كون بعض
هذه المسايل من تقديم الاصل علي الفرع نظر اذ هنا ماهو من باب
الاثبات والعدم كما لا يخفي المتنطق في الشهادة علي المتبايعين
او المتناكحين فاس يحملون علي الصحة وجواز الامر حتي يثبت المرض او
السفه وعلي الرضي حتي يثبت الاكراه وعلي الملا حتي يثبت الفقر
وعلي الحرية حتي يثبت الرق وعلي العدالة حتي يثبت الجرح انتهي
وقال ابن رشد في البيان في سماع ابي زيد فيمن اوصت بكذا فشهادة قوم
انها صحيحة العقل حين الوصية وشهد اخرون انها كانت موسوسة
فشهادة الاولين تقدم لانها اثبت حكما انتهي ح والقاعدة ان البينة
اذا اثبتت حكما تقدم علي من نفته ورجح بشاهدين اثنين من جانب
علي شاهد ويمين من جانب اخر ولو اعدل اهل زمانه اذ من الايمة من لا
يري الحكم بشاهد ويمين وكذا علي شاهد وامراتين لقوله تعالي فان لم
يكونا رجلين فرجل وامراتان فجعل في الاية مرتبتهم عند عدم الشاهدين
خ وهذا مالم يكن الشاهد الذي معهما اعدل من الشاهدين فيقدم هو
مع المراتين علي الشاهدين واولي واحري اذا كانت المراتان اعدل مع
كون

كون الشاهد الذي معهما ايضا اعدل واما ان كانتا اعدل دونه فيقدم هو
عليهم الشاهدان كما لو تساوي الجميع عدالة فكلام الناظم حيث لم يكن الشاهد
الصاحب للمراتين اعدل فان كانت المراتان اعدل وحدهما او تساوي جميعهم
عدالة فقدم الشاهدان كما هو موضوع المص فيستفاد من ذلك تقديم شاهدين
احدهما اعدل علي شاهدين ليسا كذلك هذا وقول خ مالم يكن الشاهد
الذي مع المراتين اعدل من الشاهدين مقتضاه حيث كان اعدل منهما معا
فلو كان اعدل من احدهما فلا وكلام الغير ليس فيه اعدل منهما وانما فيه اعدل
وهو صادق بكونه اعدل من احدهما فتامله وانظر تقديم الشاهد واليمين
علي المراتين واليمين ولو كان في المراتين مزيد عدالة علي الرجل وانظر
ايضا للشاهد واليمين والشاهد والمراتين ايهما يقدم وظاهر ماتقدم تقديم
الشاهد والمراتين لانه ليس في قبولهما من الخلاف مافي الشاهد واليمين
وقد يقال بهما ولو كان الشاهد الذي مع اليمين اعدل انظر ح فان قلت
مالحكمة في ترتيب الشاهد مع المراتين علي عدم الشاهدين انما هو لارشاد
المستشهد فان استشهاد المرتبة الاولي ايسر واسهل من الثانية قلت
قوله سبحانه ان تضل احداهما فتذكر احداهما الاخري يابي ذلك ويدل
علي اعتبار الترتيب فان قلت هل في تقديم الاثنين علي الشاهد واليمين
ترجيح لمزيد العدد الذي لا يعتبر مرجحا في المشهور قلت لا لان
اليمين كشاهد ثان فالحق مستند لهما كالشاهدين فقط واليمين
استظهار ولذلك رجح عليهما الشاهدان لقوة الحجة بهما واذا كانت
احدي البينتين مطلقة والاخري مورخة رجحت ذات التاريخ
علي المطلقة لان الزمن المورخ قد يثبت فيه الملك لمن شهد له به
والخصم الاخر لايدري هل ملك قبل ذلك فيقدم او بعده فلا يقدم ولا
يعارض المحقق بالمشكوك قاله ابن عبد السلام وسواكان المتنازع فيه

بيدهما او بيد احدهما او بيد غيرهما او لا بيد لاحد عليه كما لولد ابن عاصم **او صفة**
اي التاريخ بان شهدت احداهما ان هذا يملكه من سنة والاخرى ان الاخر
يملكه من سنتين فيقضي بذلك قوم ولو كانت الاخرى التي تاخر تاريخها
اعدل او شاهدة لمن هو حايز للمتنازع فيه المدونة ولا ابالي بيد من
كانت الامانة منهما ووجهه ان الملك ثبت للاقدم والاصل بقاء ما كان
على ما كان وما اثبت البينة الاخرى محتمل لمعارضة هذه البينة فقط
فيما تعارضتا فيه ويبقى استصحاب الحال الذي انفرد به من شهدت له ذات
العدم فلبا عن المعارض والي هذا الوجه يرجع ذكر سبب الملك لان الشهادة
بالولادة مثلا اخبار عن اقدم الازمنة التي يمكن ان يملك فيها المشهود به
وذلك ابعد التاريخين في المغني واشار بقوله **ومن يفصل مختار على من
قد اجملا** الى قول الشيخ في النوادر وترجح البينة المفصلة على المجملة وانظر
في التفصيل والاجمال مقدم على النظر في الاعدلية فان استويا في التفصيل
والاجمال نظر في الاعدلية نقله القرافي وذلك كشهادة بينة من ذوي
العلم بشهادة استرسال مجملة على الزيد او رشد او عتق مثلا وشهادة
اخرى بضد ذلك تفصيلا فتعتمد المفصلة ولو كانت الاخرى اعدل كشهادة
بينة الرجل انه عقد على امراة في شهر كذا والاخرى لغيره انه عقد عليها
في اليوم من دارة الشهر فيقضي باليوم لان تقطع المورخة بالشهر
ان النكاح كان قبل ذلك اليوم **تتمة** بقي من المرجحات اليد مع اليمين
ان لم ترجح بينة المقابل وكانت الدعوى فيما لم يعرف اصله كمن ا
ادعى ما بيد غيره واقام كل واحد من المدعي والمدعى عليه بينة وتساوتا
في العدالة وغيرها فترجح بينة المدعا عليه لحوزه ان حلف وهو مقتضي
قولهم ان بينة الداخل مقدمة على بينة الخارج عند التكافي ومفهوم
قولنا وتساوتا لو رجحت بينة مقابلة باي مرجح نزع من ذي اليد وحلف
اخذه

اخذه ايضا وقوله والدعوى فيما لم يعرف اصله احتراز عما عرف اصله بان علم
بالبينتين وغيرهما انه لفلان الذي ادعى كل منهما انه حصل له بدلا له فهو
للذي له اصل المال وقد اقاما جميعا بينة انهما استحقا من المال من الذي
كان له فهو بينهما فيقسم بين ذي اليد ومقابله كما اذا مات شخص واخذ
ماله من اقام بينة انه وارثه واقام غيره بينة انه وارثه وتعادلتا فانه
يقسم بينهما نص عليه في المدونة وحاصله ان اليد انما تعتبر فيما جهل
اصله واما ما عرف اصله لكونه بالارث عن فلان واقام كل البينة انه وارثه
فانه يقسم بينهما عند التكافو ولا يبقى بيد حايزه واما عند ترجيح
احدهما فيعمل بها فالمخالفة بين ما عرف اصله وما جهل في حالة تساوي
البينتين ولعل الناظم لم يعتبر اليد بشرطه موجها لما اورده ابن عبد
السلام من ان رجحان ذي اليد ليس لكون بينته ارجح بل لان البينتين
تساقطتا عند المساواة فكانتا كالعدم وبقيت الدعوى متوجهة على
المدعا عليه فردها بيمينه وبقي حوزه على ما كان ولانه ياتي في قول
الناظم وان يعدم الترجيح فاحكم لحايز ولما قدم ان من موارد الترجيح
زيادة العدالة لكن فيما هو مال او ايل اليه مما يثبت بشاهد ويمين
لا فيما لا بد فيه من شاهدين كما اسلفناه اوضحه هنا بقوله **بعتق
ونكاح الغ لا زيد عدالة** فلا يقضي عند التعارض فيهما بالاعدل
عند مالك خلافا لمحمد كبينتين لرجلين على نكاح امراة وكعبد شرك
بين رجلين اقام كل منهما بينة انه اعتق منه نصيبه ليقوم عليه
نصيب شريكه لتكميل عتقه عليه ومثل ذلك كل ما ليس مالا ولا
ايلا اليه مما لا بد فيه من شاهدين **كحد** في زنى او شرب او قذف
او سرقة او حرابة شهدت بينة بها وانها بعد البلوغ وبينة اخرى
انها قبل البلوغ او احدهما بان ما وجد من المستنكح رايحة خمر واخرى

بانها رائحة غيره او احدهما بان قيمة المسروق نصاب والاخري بانها اقل
وكطلاق ثبت ببينتين واحدهما انه كان وهو صحيح العقل والاخري
مختبل مع دم في قتل عمد وجرح عمد انجلا كما اذا شهدت بينة
بان فلانا قتل او جرح فلانا عمدا في وقت كذا وشهدت اخري انه كان
حينئذ بمكان بعيد بحيث لايمكن منه ذلك فهذه لاترجيح فيها بمزيد
العدالة قال القرافي بكتاب الاحكام في الفرق بين الفتاوي
والاحكام في السوال الرابع والثلاثين ان مذهب المالكية انه لايحكم
باعدل البينتين عند التعارض الا في الاموال خاصة يعني او مايول
اليها وما عدا ذلك فلا لان البينتين لما تعارضتا سقطتا ومزيد العدالة
في احدهما كشاهد واحد فيما لايقضي فيه الا بشاهدين وانظر هل
ما سوي مزيد العدالة من المرجحات يقوم مقام شاهدين فيعتبر
الترجيح به في الاموال وغيرها وهو مفاد الناظم والقرافي وانظر
الناصر اللقاني فيما نقله الفيشي ان ساير المرجحات كشاهد واحد
لاتعتبر الا في الاموال هذا وما ذكر في النظم من الغا مزيد العدالة في
جرح العمد مبني علي انه لايقتصر فيه بالشاهد واليمين كما بشهادات
المدونة وتقدم انه خلاف المشهور ثم شرع في شروط صحة الشهادة
بالملك وهي اربعة فقال بيد اي حوز للمتنازع فيه ونسبة اي
كون المشهود به ينسب الي حايزه لالغيره وقد قال ابو الحسن
مانصه يشهد الشاهد علي الملك بخمسة شروط اليد وتصرف
الحايز تصرف المالك ونسبته لنفسه وعدم المنازع والخامس
طول الحيازة عشرة اشهر وقيل سنة وقد اغفل هذا الشرط
في المختصر مع انه لابد منه وطول لحيازته له كعشرة اشهر
الكاف استقصائية كما تفيده المدونة وقيل زيادة شهرين

وفعل

وفعل اي تصرف الحايز تصرف المالك بالهدم والبنا ونحوهما بلا خصم
اي بلا منازع له في ذلك فهذه اربعة امور بها يثبت الملك لمدعيه
وتكملا اي يستوضح فتلك الامور عليها يعتمد الشاهد بالملك
لمدعيه حيا او ميتا واليها يستند لكونها دليلا علي صحة الملك
فلا يلزمه ذكرها كما هو مفاد في   وبه العمل وفي النوادر ما
ظاهره لزوم ذكرها وعليه درج الناصر اللقاني والتتاي ورجحه به
بعض اهل العصر واعتمده ولكن لايعول عليه نعم من شروط
الشهادة بالملك زيادة الشهود ان الشي المشهود به لم يخرج عن
ملكه في علمهم الي الان فان قالوا لم يخرج عن ملكه قطعا بطلت
شهادتهم ان كانوا علما فان كانوا من العوام قبلت فان اطلقوا ولم
يذكروا ذلك لم يثبت الملك ولم يصح علي ما في شهادات المدونة
ولو حلف المشهود له علي ذلك بنا علي ان زيادة ذلك شرط صحة
وهو المذهب وفي كتاب العارية منها ما يفيد انه شرط كمال
وانهم ان لم يذكروه حلف المشهود له بتا وورثته علي العلم انه
ما باع ولا وهب ولا تصرف ولا خرج عن ملكه بناقل وتمت شهادته
والي هذا اشار بقوله وهل زيادة عدم التفويت وعلمهم بان
يقولوا لانعلمه خرج عن ملكه بوجه كمال في الشهادة لا شرط وهو
ظاهر كلام ابن يونس وابن رشد وهو نص المدونة في كتاب العارية
وبه قال ابو ابراهيم وابو الحسن وعليه فيحلف المشهود له علي
ما ذكر حيث لم تذكره الشهود ام هو صحة اي شرط فيها فلا
تجزي دون زيادة ما ذكر ولا يحصل الملك بها ولو حلف المشهود
له علي ذلك علي ما في شهادات المدونة وهو المعتمد
ابن عرفة ولما كانت الشهادة احد انواع العلم والعلم ضروري

ونظري استبان لمن تامل ان حصول العلم للشاهد بالملك انما هو نظري
حسبما للخمي عن سحنون في حقيقة الملك ولما كانت العلوم النظرية
معروضة للتحول عنها لزم تحليف الشاهد بتلك الزيادة في شهادته
بالملك وساير متعلقات الشهادة غير الشهادة بالعدالة والعدم
نص اضافتها الي حال ادايها قال ابن ثابت لو شهدت البينة
بملكه بالامس ولم تتعرض للمال لم تسمع حتي تقول في الشهادة انه
لم يخرج عن ملكه في علمهم انتهي بنقل تكميل التقييد وهذا الحلاف
كما قيد به الشيخ ابو الحسن انما هو اذا كانت الشهادة بالملك للحي فان كان
ميتا فهو شرط صحة في حقه قولا واحدا كذا في الوثايق الفشتالية
وهو معني قوله لميت بتخفيف اليا ذا كونه شرطا في الصحة اجملا
والاشارة تعود للصحة التي هي اقرب مذكور وللميت يتعلق باجملا
وفصله عما قبله بترك العطف لما بينهما من كمال الانقطاع وظاهره
ان الخلاف انما هو حيث كان المشهود له حيا واما الميت فان الزيادة
لما ذكر شرط صحة في الشهادة له والفرق ان الميت يحلف وارثه
علي العلم فلابد من قول البينة انه لم يخرج عن ملكه الخ الحلف علي
العلم دون الحلف علي البت فلذا احتيج الي ذكر البينة هذه الزيادة
واما الحي فانما يحلف علي البت فلم تحتج البينة الي ذكر الزيادة قال
ابن ناجي وبهذا الفتوي وعليه حمل المدونة ابو الحسن ثم ذكر
مقابل قوله باسباب ملك تحت الخ بقوله وان يعدم بان يتعذر
الترجيح لاحدي بينتين متعارضتين علي الاخري بوجه من
الوجوه السابقة سقطتا وصارتا كالعدم وحينيذ فالحكم يقضي
بالشي المتنازع فيه لحايز له من المتنازعين بعد يمينه ولذا قال
ويحلف برفع الفعل المضارع وفاعله ضمير الحايز والجملة للاستيناف

البياني

البياني هذا وكونه لحايزه انما هو حيث جهل اصله كما تقدم والاقسم
بين حايزه وغيره ممن بيده كربع ادعي انه اشتراه من فلان وادعي
اخر انه اشتراه من فلان المذكور واقام كل منهما بينة علي دعواه
وتكافاتا فالظاهر انه لحايزه اذا لم يعرف اصله بغير البينتين ودعوي
المتداعيين وهذا الظاهر ان مات فلان او غاب فان حضر فانظر هل
تعيين المبيع له يرجح بينته والظاهر لا والله اعلم وعطف علي فالحكم
قوله او انتقل المتنازع فيه من يد حايزه الذي هو غير المتداعيين
للذ يقر له به منهما الحايز فالذ بسكون الذال لغة في الذي وهو يتعلق
بانتقلا والمعني ان المتنازع فيه اذا كان بيد غير المتداعيين اقام
كل منهما بينة وتعذر الترجيح فهو لمن يقر له به حايزه منهما بيمين
لان اقرار الحايز لاحدهما كترجيح بينة وهو كشاهد واحد وقوي
منهما اي لا ان اقر به لغيرهما فلا يعمل باقراره في الراجح ثم الاقرار
المذكور ليس من باب الشهادة لما تقرر ان زيادة العدد غير مرجح
بل من باب الاخبار والتعبير بصيغة يقردون يشهد بما يشعر
بذلك تنبيه قد علمت ان كلامه فيما اذا اقام كل من المتداعيين
بينة وتعذر الترجيح فلو تجردت دعواهما عن البينة فانه يعمل
بقول الحايز مطلقا بنسبة لنفسه او لاحد المتداعيين او لغيرهما فيأخذه
المقر له بلا يمين ان اقر به لاحدهما او لغيرهما لقوة الاقرار عند
فقد البينتين فان ادعاه لنفسه ولم يقر به لاحد حلف وبقي له
فان لم يدعه لنفسه ولا اقر به لاحد قسم بين المتداعيين بعد
ايمانهما علي قدر الدعوي وهو المشار له بقول المختصر وقسم
علي الدعوي ان لم يكن بيد احدهما كالعول اي كفريضة زادت
سهامها علي اصلها كدعوي احدهما الكل والاخر النصف فيقسم

بينهما اثلاثا وكيفية العمل ان يزاد علي الكل النصف ونسبة النصف
للكل حين الزيادة اي لمجموعهما ثلث فالمسيلة من ثلاثة لمدعي الكل
اثنان ولمدعي النصف واحد ولو ادعى احدهما الكل والاخر النصف
والاخر الثلث فيحصل اقل عدد يشتمل علي هذه المخارج وهو
ستة ويزاد عليها نصفها وثلثها فيعطي لمدعي الكل ستة ولمدعي
النصف ثلاثة ولمدعي الثلث اثنين وانظر تحرير فروع ذلك في
شرحه ان شيت والله الموفق ولما كانت الحقوق المدعى بها من
ملك او دين او وديعة او غيرها قد تكون لطالبها اصالة او وراثة
وفي كلتا الحالتين المطلوب بها قد يكون مدعي عليه اصالة او
وراثة وحاصله ان الطالب والمطلوب اما اصليان او فرعيان
او مختلفان وكان الطالب المدعي لا يحلف المطلوب مطلقا جوابه
الا بعد اثبات موت موروثه وعدد ورثته وتناسخ الوراثات
كما ان الطالب الاصلي لا تسمع دعواه علي مطلوب فرعي
الا بعد اثباته مثل ما ذكر في اصله الذي اصل دعواه عليه
وقد علم انها اربعة احوال قامت من ضرب حالتي اصالة الطالب
وفرعيته في حالتي المطلوب كذلك وانه لا بد في ثلاث منها
من اثبات الموت الذي وعدد الورثة اشار الي الحالتين الاولتين
من الثلاث بقوله **ومن** اي الوارث الذي **يدعي حقا** ترتب
لميت علي حي او ميت **ليثبت له** اي لصاحب الحق **الموت
والوراثة** ولو علم المطلوب ذلك واقر به لما فيه من الزام الحقوق
وتوريث الزوجة وتزويجها وتنفيذ وصاياه وغير ذلك و **بعد**
بالبنا علي الضم لقطعه عن الاضافة اي بعد اثبات ما ذكره
لتفصلا وبه يتعلق الظرف قبله وصح تقدمه واد اكد عامله بنون
التوكيد

التوكيد لكونه ظرفا يغتفر فيه ما ليس في غيره فان لم يثبت ذلك لم تسمع دعواه
ولا يمين له علي المطلوب كما ياتي في قوله وان لم يكن اهمل ثبوت فعن
مطلوب اسقط يمينه وذلك لانه لو حجة في ان يقول ان اباك او جدك
او من انت قايم عنه حقي وسيقدم ويقول انه لا حق له عنده او ياخذ
حقه مرة اخرى ثم اشار الي الحالة الثالثة مشبها لها بما قبل لافادة
الحكم بقوله **كالعكس** فالاول ان مات صاحب الحق فقام وارثه علي
المدعي عليه او علي وارثه اما ان مات المدعى عليه فقام صاحب الحق علي
وارثه وحكمه ايضا انه لا بد من اثبات الموت والوراثة كما هو
مفاد التشبيه فعلم انه يجب اثبات الموت والوراثة لمن مات
منهما معا او من احدهما نعم لو اقر الوارث الرشيد بذلك ولم يكن
له غيره لم يحتج لاثبات كما في التبصرة ولما كانت صورة العكس تزيد
بالزام المدعي يمين القضا اشار لها علي سبيل الاشتراك بقوله **ولكن
مع يمين** تسمى يمين القضا فيحلف الطالب بعد اثبات موت مطلوبه
وعدد ورثته وصحة الدين والاعذار فيه للوارث وعجزه عن الرفع
فيه بانه ما اقتضى من الميت ولا شيا منه ولا اسقطه وانه لباق
عليه الي الان ولو اقر له بذلك الحالف بصحته حيث كان المقر به في
ذمته فلو اقر له بعرض بعينه ثم مات اخذه المقر له بلا يمين فان
مات المدعي ايضا هنا حلف اكابر ورثته دون الاصاغر ولو كبروا
بعد الموت ابن عرفة ولو كان الدين لميت قام به وارثه علي
ميت او غايب فلا بد ان يحلف اكابرهم انهم لا يعلمون ان وليهم
قبضته من المقضي عليه ولا من احد بسببه ولو كان المطلوب
حيا لم يحلفوا حتى يدعي ذلك علي الميت او عليهم انتهى ثم اشار
الي نظاير تلزم فيها يمين القضا بقوله **كغايب** تتوجه اليمين علي

من يقوم عليه وعلي في الحجر والمجنون وعلي الاحباس ورد شبه
لذلك يحتلا لكا بها علي بيت المال او المساكين او علي كل وجه من وجوه
البر او طريق عام للمسلمين او مع شهادة سماع لاحتمال ان يكون اصل
السماع من شاهد واحد وهو لابد معه من اليمين وكذا مع كل بينة
شهدت بظاهر فانه يستظهر بيمين الطالب علي باطن الامر كما في باب
الفلس من التوضيح وذلك كالشهادة بالعسر وجعل الزوج لزوجته
اما غاب عنها سنة مثلا امرها بيدها واشهد علي ذلك وغاب كانت
ادت الاخذ بشرطها عند الاجل واثبتت الغيبة والزوجية وانقضا ئها
والشرط فلابد ان تحلف انها ما تركت ما جعل بيدها وانه غاب اكثر
من المدة المشروطة زاد في التبصرة ومن شهد له شاهد ان علي
خط غريمه بما ادعاه عليه والغريم جاحد والمشهور لا يمين في هذا
القول المختصر وجازت علي خط مقر بلا يمين وفي العاصمية

وكاتب بخطه ما شاءه • ومات بعد او ابي امضاءه •
يثبت خطه ويمضي ما اقتضي • دون يمين وبه اليوم القضا •

ثم نبه الناظم علي ان هذه اليمين تسمي يمين القضا بقوله
يمين قضائي وتسمي ايضا يمين الاستبرا لطلب حالفها ابراءه
من دعوي مقدرة اوجبت احتياطا للحق من التاني لدال الرفع عن
نفسه باستحسان الشيوخ لها حفظا لمال الميت والغايب ونحوها
للشك في بقا الدين او سقوطه وهي احد اقسام اليمين الاربعة المشار
لها بقوله التحفة

وهي يمين تهمة او القضا • او منكر او مع شاهد رضي •

هذا ومن توجه عليه مستحق غير الربع والعقار من حيوان او عروض
ولا يتم الحكم الا بها ففي المفيد عن الباجي اجمع من علمت من اصحاب مالك
انه

ان لا يتم لمستحق غير الربع والعقار حكم الا بعد حلفه بيمينه وبه العمل والفرق
ان الرباع بما جرت العادة بكتب الوثايق فيها عند انتقال الملك
عليها والاعلان بالشهادة فيها فاذا لم يكن عند المدعي عليه
شي من العقود وقامت البينة للطالب قويت حجته واكتفي
بالبينة عن احلافه بخلاف ساير المتمولات التي يخفي وجه انتقالها
وقل حرص الناس علي المشاحة في كتب الوثايق فيها فتوجهت
اليمين في ذلك هذا اذا استحقت من غير غاصب اما منه فلا يمين علي
مستحقها اذا ثبت ملكه لها ثم اعلم ان يمين المستحق علي البت
انه ما باع ولا وهب ولا فوت ولا فوتت عليه ويمين الورثة علي العلم
انه ما خرج عن ملك مورثهم ولا عن ورثته الي الان وقد علمت مما
ذكر ان يمين القضا تفترق بيمين الاستحقاق وهو ظاهر التبصرة
في اول كلامه في الباب الخامس من القسم الثاني ولا يعكر عليه
ما لابن عرفة من ان يمين الاستحقاق اخص من يمين القضا لان
خفتها بالنظر لمراعاة للخلاف فيها والا فكلاهما يتوقف الحكم
عليه اما يمين الاستحقاق فهي كاليمين مع الشاهد لتكميل النصاب ب
واما التي للقضا فلارادة الاحتياط والله اعلم تنبيهات الاول
قد سقط يمين القضا اذا اوصي المدين بقضا دينه من ثلثه
قاله ابن الهندي كما لو اوصي بتصديق ربه علي احد قولين اشار
لهما بقوله الاتي بانفاذ ايصا بدين لربه بلا حلف قولان ولما اقر
له المالك بشي معين من عرض او غيره من قراض او وديعة
فلو اقر له بشي في ذمته او بما لا يعرف بعينه ثم مات بامر ذلك
فلابد من يمين القضا علي المقر له انه ما وهب ولا احال وانه
لباق عليه الي الان وكما لو حلف يمين القضا وتاخر القضا فلا

اعادة لليمين الا ان قدم اليها الغايب واقام مدة ثم مات فعلي الطالب يمين ثانية لقوة التهمة هنا قاله ابن عات في طرره واشار له في التحفة بقوله

وللتي بها القضا وجوب • في حق من يعدم او يغيب •
ولانعقاد هذه اليمين • بعد وان مر عليها حين •

الحاني في احكام ابن سهل من دفع دينا عن ميت ولم يحلف القا بض فان الدافع يضمن ومثله الغايب لقول ابن سلمون لا فرق بين الميت والغايب فان اراد من له دين علي محاجيره ان يترك بعض دينه ليسقط يمين القضا لم يكن لولي المحاجير مصالحته علي داره حتي يري ان الغريم يحلف وتعرف عزمته بقراين الاحوال فان قامت امارات علي انه لا يحلف فلا يصالح لما لا يصالح وكيل الغايب عنه في اليمين كما افتي به ابن رشد وابن الحاج الثالثة صاحب دين اقر انه لا حق له فيه مع فلان وتوجهت يمين القضا فهل يحلفها المقر او المقر له او هما اقوال وبالثاني افتي ابن الحاج **وتلزم** هذه اليمين القايم علي ميت **مطلقا** كان ورثته رشيدا ام لا ادعوا قضا الدين المقوم به ام لا والي بعض ما شمله الاطلاق اشار بقوله **ولو لم يردها** اي يطلبها **ذو رشاد** من ورثة الدين حيث كانوا كلهم رشدا والحري ان كان منهم محجور **وقيل لا** تلزم مع انفراد الرشد الا ان طلبوها او ادعوا سقوط الدين وهو في كتاب ابن شعبان فعلم ان محل الخلاف حيث انفرد الرشد او مقرين بالدين والمشهور لزوم اليمين في هذه مخافة طرو دين او وارث اخر كلزومها اتفاقا في ما لو كانوا كلهم محاجير او فيهم محجور لكن اللزوم حيث انفرد الرشيد او مقرين بالدين مقيد بما **اذا يبتغي دفعا** للدين **كبير** رشيد منهم

بحكم

بحكم حاكم اما الطايع بالادا بلا حاكم فلا معني لتكليفه باليمين فقوله اذا • يبتغي متعلق يستلزم الملفوظ به وهو من تمام تصوير مسيلة لزوم اليمين مطلقا ولا يحتاج لتقدير عامل تاخر له وهو اشارة لقول المتيطي لو اقر الورثة بالدين ولم يريدوا ان يدفعوه الا بحكم لم يحكم القاضي به الا بعد اليمين مخافة ان يطرا وارث او دين انتهي هذا حكم الرشيد **و**اما **في غيره** من محاجير الورثة **فاطلق** لزوم اليمين ارادوه ام لا ادعوا القضا ام لا وفيه نوع تكرار مع ما قبله ثم تعرض لمفهوم قوله ليثبت له الموت والوارث بقوله **وان يكن اهملا ثبوت** للموت والوراثة وتناجحهما فلا يمين علي المطلوب وهو معني قوله **فعن مطلوب اسقط يمينه** وهو من تمام مسيلة وفاة رب الدين وقيام وارثه علي المديان المشار لها بقوله ومن يدعي حقا لميت البيت وكذا عكسه فعند عجز الطالب عن اثبات موت مطلوبه ووراثته فلا يمين علي الورثة بل ولا تسمع للطالب دعوي الا بعد الاثبات كما في نص التبصرة ثم اذا توجه الطلب لورثة مدين فان كانوا رشدا اجابوا عن انفسهم وان كان فيهم محجور ذو وصي او مقدم اثبت الطالب مع ذكر الايصا ورفع الوصي الي الحاكم يجيب عن محجوره وهل يحجزه كما يحجز المطلوب عن نفسه اولا لان الحق لغيره باقراره عنه بالعجز لا بعيد اذ قد يقوم المحجور بعد بحجة وهو معني قوله **بتعجيز في الايصا** وعدم تعجيزه وكذا مقدم القا ضي **قولان حصلا** حكاهما الفشتالي اخر وثايقه فقولان مبتدا وحصلا صفته والخبر في الجار والمجرور قبله والباء بمعني في هذا وتعجيز الوصي من باب اقراره عن المحجور وقد فرق البرزلي بين اقراره فيما تولي فيه المحجور المعاملة يلزم المحجور اقراره وغيره فيكون فيه كالشاهد ثم ذكر الناظم ان تاخر اقتضاوه بعد يمين القضا مدة طويلة لجمع

مال الغايب شلا او بيع عقاره فانه عند الاقتضا لا يعيد اليمين فقال **عن قضا**
لا تعاد علي ما صوبه ابن رشد قايلا اذ لو اعيد ايضا لاحتمال ان يكون وصله
حقه في خلال المدة لوجب ان تعاد عليه ايضا كلما حلف ثم جا ليقتضي لاحتمال
وصول حقه اليه مع رسول بعث اليه في طريقه من المسجد الي دار القاضي
لا الي نهاية وذلك باطل ولانه لا نصعاي وجوب يمين القضا من اصلها لعدم
موجبها الا انهم استحسنوها نظرا للغايب وحياطة لماله نعم لو تاخر
القضا بعد يمينه الي ان قدم الغايب فاقام معه مدة ثم غاب لوجب ان
لا يقتضي حتي يحلف ثانية لحصول الشك هنا كما كان اول مرة وهو معني
قوله **سوي لحق من يؤب** اي يرجع من غيبته بعد اليمين **وايضا غاب**
اي عاد لغيبته بعد اوبته وقبل اقتضا الدين المحلوف عليه **او سوي**
من **بعد له انجلا** بين اليمين والاقتضا بحيث يمكن كونه بعد ان قبض
النجم الاول قد مضي فاقتضي النجم الثاني او وكل من اقتضاه فقوله بعد
بضم الموحدة وبكون العين مبتدا موصوف بمفرد اي له وخبره انجلا
والجملة من المبتدا والخبر عطف علي جملة يؤب الصلة لمن ويحتمل ضبط
بعد بفتح الموحدة فعلا ماضيا عطفا علي جملة يؤب ومحصله ان يمين
القضا قد تكرر وذلك فيما لو تاخر القضا بعد اليمين الي ان جا
الغايب فاقام معه مدة ثم غاب او مات فلا يقتضي الطالب حقه
حتي يحلف ثانية لشك الحاصل وكذا اذا كان علي الغايب دين منجم
فاقام الطالب عليه بينة عند حلول النجم الاول وحلف يمين القضا فلا
تعاد عليه اليمين عند حلول النجم الثاني والثالث الا ان يقوم الغايب
في خلال المدة او بعد النجوم بحيث يمكن قبض الثاني بعد ذلك
ذكره ابن رشد في نوازله وصاحب التبصرة هذا ولو توقف حق
المحجور علي يمين فهي اما يمين قضا او يمين استحقاق او تكميل
نصاب

نصاب فمن الاول ثبوت حقه علي ميت او غايب كمحجورة مات زوجها
ولها عليه دين من صداق او غيره فهل تحلف هي الان او وليها او لا
يمين علي واحد منهما او تقتضي دينها الان وتوخر اليمين الي رشدها
اقوال التوضيح والمشهور انها تحلف الان وافتي ابن عتاب بان يمين
القضا توقف عنها حتي تخرج من الولاية فان نكلت حينيذ ردت ما
قبضت والي فتيا ابن عتاب اشار الناظم بقوله **وتعطي صداقا**
امراة **ذات حجر** قامت بعد موت زوجها تطالب او بدين غيره
وارجيت اي اخرت لها يمين القضا **لثبوت رشد** لها وخروجها من
الحجر فان حلفت مضي قبضها وان نكلت ردت وياتي له في البيت
بعد هذا حكاية القول بان الاب يحلف يمين القضا علي كالتي ابنته
لكن المشهور كما في التبصرة والتوضيح كما تقدم انها هي التي تحلف
الان وهو الذي لابن عتاب وابن العطار واستظهره الجد رحمه الله
في شرحه قايلا لان في تاخيرها لرشدها ضياع حق الخصم وقد تنقضي
بحكم الولاية طول حياتها تحيلا علي استبطال حق الغير ومن الثاني
والثالث ما اذا استحق المحجور من العروض والحيوان ما يلزم في
استحقاقه يمين او قام له شاهد واحد بحق من الحقوق المالية
واحتاج ليمين تكميل النصاب فانه يحلف وقت استحقاقه وقيامه
وحينيذ يقضي له وهو المعول عليه فيهما التوقف للحكم في كليهما علي
اليمين اذ هي من تمام الشهادة لا يتم الحكم الا بها وان كانت يمين الاستحقاق
اخف من جهة اختلاف الايمة فيها فعلم ان يمين الاستحقاق
كاليمين مع الشاهد في توقف الحكم عليهما وحينيذ فالبالغ يحلفها
وقت القيام في المسيلتين والصغير ترجا لبلوغه ويبقي المستحق
والمقوم به بيد المطلوب بعد حلفه علي ابطال دعواه الغايم ويحلف

بذلك ففي المجالس اختلف اذا كان للصغير شاهد واحد هل يحلف مع شاهده ام
لا المشهور انه لا يحلف ويحلف المدعي عليه فان نكل غرم ولم يكن له علي الصغير
يمين اذا بلغ وان حلف برئ الي بلوغ الصغير فاذا بلغ حلف واخذ حقه فان نكل
لم يكن له شي ولا يحلف المدعي عليه ثانية وقد روي عن مالك انه يحلف
مع شاهده الان انتهي فان مات قبل بلوغه حلف ورثته واستحقوا
الحق وان نكلوا لم يحلف المطلوب ثانية والي ارجا يمين الاستحقاق في حق
الصغير اشار الناظم بقوله في نسخة **كذي استحقاق محجور** اي صغير
غير بالغ **اقبلا** ارجا اليمين فهو تشبيه في الارجا مع قبض المستحق مستحقه
الان لكن في المشبه علي المشهور وفي المشبه به علي خلافه كما اشرنا
اليه انفا وفي نسخة اخري بخط الناظم وارجيت يمين قضا للرشاد
اي الي ثبوت رشدها وخروجها من الولاية وكملا الحكم لها بصداقها وعلي
هذا فالبيت انما اشتمل علي مسئلة واحدة وعلي ما قررنا به اولا تضمن
مسئلتين ثم تكلم الناظم علي حكم الغايب اذا احتيج في اثبات حقه الي
يمينه وتعذرت لبعد غيبته مشبها له بما قبل في ارجا اليمين فقال
كمن غاب ببعد واثبت له وكيله حقا واحتاج الي يمين لاستحقاق
او رد دعوي قضا او ابرا او لتكميل نصاب فيقضي للوكيل باخذ الحق
المستحق وتوقف اليمين علي الغايب او ورثته ان مات لان في ايقاف
الحق عنه ضررا به كما افتي به البرقي وغيره فان حلف الغايب بعد قدومه
او وارثه بعد موته مضي وان نكلوا حلف المطلوب ورجع بما اعطي علي
الوكيل او صاحب الحق فان اعدم صاحب الحق فله الرجوع علي الوكيل
الا ان يثبت الدفع للموكل هذا وانما قيدنا الغايب بالبعيد لان
القريب كالحاضر لا يقضي لوكيلهما الا بعد يمين الاستحقاق ورد
الدعوي الواردة كما افصح به الامام ابن رشد عليه ان ما ذكر في البعيد

الغيبة

الغيبة من ارجا اليمين هو احد الاقوال **والاقوال** فيه **اربعة** احدها
ذلك وهو لاصبغ قال الحطاب حملا لمسئلة الاستحقاق علي مسئلة دعوي
القضا والابرا والثاني لا يقضي للوكيل حتي يكتب لموكله في المسئلتين
فيحلف حملا لمسئلة دعوي القضا والابرا علي مسئلة الاستحقاق.
وثالثها يقضي للوكيل فيهما بعد حلفه علي العلم ورابعها لابن كنانة
يقضي له في مسئلة دعوي القضا والابرا دون مسئلة الاستحقاق
ابن رشد وهو الاظهر ويجري لابن القاسم لان يمين الاستحقاق من تمام الشهادة
لا يتم الحكم الا بها ويمين صاحب الدين انه ما اقتضي انما تجب بدعوي
الغريم القضا فيقال له اد الدين للوكيل ودونك صاحبك اذا قدم
فحلفه وحاصل الاقوال القضا مع ارجا اليمين وعدمه والتفرقة بين
مسئلتي الدين والاستحقاق ورابعها يحلف الوكيل هذا وقولنا في صدر
المسئلة او لتكميل نصاب يجب تصح جريان الاقوال الاربعة في يمين
الاستحقاق ويمين دعوي القضا اما في قيام الوكيل بشاهد واحد
فانما يجب ان يقضي علي الغريم باليمين الي حلف الغايب ما يكمل نصاب
شاهده فان نكل المشهود عليه الان غرم ولم يكن علي الغايب اذا
قدم يمين قاله ابن رشد **وقيل يحلف في مهر ابوها** حلفا **مجملا** اشارة
للقول بان يمين القضا المتعينة علي المحجورة في كالي صداقها يحلفها
ابوها لما تقدم **بانفاذ ايصا بدين** اي بقضائه **لربه بلا حلف قولات**
يعني ان المدين اذا وصي بقضا الدين لربه وتصديقه فيه بلا يمين
بان يقول اوصيت باسقاط يمين القضا عن غريمي فلان او صدقوا
فلانا فيما ادعاه قبلي ففي تنفيذ وصيته بذلك قولان فعن ابن
القاسم تنفذ كان قدر الدين معلوما ام لا وقيل لابد من اليمين لان
الحق لغير الميت فان اوصي بدين في مرض موته ومات بالاثر ايصابه

وجبت اليمين كما للبرزلي عن المازري وقال ابن يونس فيمن اوصى وقال من
ادعى علي من دينار الي عشرين فاقضوه انه تنفذ وصيته كان المدعي
عدلا اولا وابن الهندي فيمن اوصي بقضا دينه من ثلثه انه لايمين
لخروجه مخرج الوصية ثم شبه في القولين قوله **كالصدق فاقلا**
اي كاشتراط رب الدين علي غريمه تصديقه في نفي قضا دينه بلايمين
ثم غاب المدين اومات او ادعي القضا وقام رب الدين مطالبا بدينه ومريدا
اعمال شرطه فهل تسقطه اليمين ان كان مامونا لاجل الشرط اولا تسقط
لان الحق لمن عداه من الغرما ولانه من اسقاط الحق قبل وجوبه قولان
لابن العطار وابن الفخار كله في باب الفلس من التوضيح وفي باب الرهن
منه مانصه قد اختلف المذهب في البايع بثمن الي اجل يشترط في
عقد البيع انه مصدق في عدم قبض الثمن هل يوفي له به ام لا او
يوصي للمتورعين عن الايمان من اهل الفضل دون غيرهم علي ثلاثة
اقوال وعلي انه يوفي فهل يجوز مثله في القرض قال بعضهم
لايجوز لانه سلف جر منفعة والصحيح الجواز لانه شرط يبنا عنه
توثق فكان كالرهن والحميل انتهي واصله لابن عبد السلام وقال
بدل قوله والصحيح والحق وانه لابن رشد في البيان كان من ادركنا من
الشيوخ يذهب الي ان المعني في مسيلة من باع رقيقا بالبراة ده
واشترط علي المشتري التصديق انه لايمين علي البايع اذا وجد
المشتري عيبا واراد ان يحلف البايع انه ماعلم به وسماع اشهب فيها
انه عامل وفي مسيلة سماع ابن القاسم من كتاب
فيمن صالح رجلا علي دراهم كانت عليه علي ان يعطيه خمسة دراهم
كل شهر وليس للذي عليه الحق ان يستحلف الطالب ان ادعي انه دفع
اليه شيا بغير بينة وقول مالك فيها الشرط غير جايز وان قيم عليه
حلف

حلف ولم ينفعه شرطه وفي مسيلة اشتراط التصديق في اقتضا الدين
من قياس بينها ثلاثة اقوال اعمال الشرط وابطاله والتفرقة بين
المامون وغيره انتهى وحكي الشيخ ابن ناجي في شرح كتاب الشهادات
من المدونة الاقوال الثلاثة وقال احدها انه يعمل بالشرط مطلقا فلا
يحلف قال وعليه العمل انتهى **تنبيهات** الاول لما ذكر الحطاب
الخلاف المتقدم في اشتراط التصديق قال ولو زاد العاقد في الشرط
بان قوله فاخذ بقول من يرى منهم سقوط اليمين لعلمه وتحققه بثقة رب الدين
وامانته لسقطت اليمين بلا خلاف في ذلك انتهى الحطاب في كتاب
الالتزام قلت فكان اليمين عنده يمين تهمة فحيث اقر بامانة رب
الدين وديانته سقطت **الثاني** ما قررنا به مسيلة التصديق من شرط
رب الدين علي المدين انه مصدق في دعوى عدم الرد بلا يمين هو الذي
فيه الخلاف واما لو قال مصدق ولم يقل بلا يمين فحكي المتيطي فيه
اختلافا من قول مالك مرة قال يصدق ويحلف ومرة قال يصدق ولا
يحلف وقال سحنون اذا حلفه لم يصدقه الحطاب والظاهر القول
الثاني لانه اذا حلفه لم يكن لشرط التصديق فايدة لانه لو لم يشترطه
لم تتوجه عليه الا اليمين **الثالث** ما ذكر من اشتراط سقوط اليمين
هو بعد الوقوع اما ابتدا ففي ابن سلمون قال بعضهم هو جايز في البيع
وما جانسه بخلاف القرض فلا يجوز فيه ابن سعيد ان كان شرطا
فهو سلف جر نفعا وان كان بعد العقد فهدية مديان فلا يجوز عنده
مطلقا وقال محمد بن عمران كان ذلك طوعا بعد السلف او بعد عقد البيع
بالدين الي اجل لم يجز لانه هدية مديان علي انه لا ينتفع باشتراط
اسقاط هذه اليمين الا العدل المبرز قال ابن سلمون فان مات صاحب
الحق فلا يرث ذلك عنه ورثته كان ذلك طوعا او بشرط ولا يسقط عن الورثة
داره

اليمين لان من جهة الذي عليه الحق اذ يقول وثق بيدي الميت وعلمت صدقه
للملتزم يمينا توجهت عليه **مطلوب** عند عجز طالبه عن بينة بدعواه و
المنكرة فلزمته يمين الانكار فالتزمها ثم بدا له الرجوع عنها الي احلاف
المطلوب فلكل منهما **ان يقلب اليمين** علي صاحبه فاذا حلف الطالب
قضي له المطلوب حقه كما اذا حلف المطلوب برئ من الدعوي والتزامهما
اليمين اولا ليس مانعا من قلبها لان التزامهما لا يكون اشد من الزام الله تعالي
لهما كما للشيخ ابي عمران وان خالفه ابن الكاتب وما ذكرته من مساواة حكم
الطالب والمطلوب في القلب بعد الالتزام صرح به بعض شراح المختصر
ويمكن ان يحمل قول الناظم مطلوب علي معني مطالب بيمين توجهت
عليه فيشمل المدعي والمدعي عليه نعم قول المختصر بخلاف مدعي
عليه التزمها ثم رجع لتصريحه بالمدعي عليه لا يقبل الحمل المذكور **اما**
رجوع من مدع او مدعي عليه الي اليمين بعد نكول عنها او **بعد قلب**
لها علي الخصم **فلا** يمكن منه اما من اقام شاهدا بحق ثم رد اليمين علي المدعا
عليه فحكي ابو عمران الاتفاق علي منعه من الرجوع الي اليمين واما منكر
الدعوي ينكل عن اليمين فينقلب او يقلبها اولا علي المدعي ففي رواية
عيسي عن ابن القاسم انه لا يرجع لها لانه تعلق لخصمه حق بنكوله فلا
يمكن من ابطاله ويشملهما قول المختصر ولا يمكن منها ان نكل اي من
توجهت عليه من طالب او مطلوب فيحصل ان لملتزم اليمين ان يرجع
ويقلبها وليس لمن قلبها ونكل عنها رجوع سوا كان طالبا او مطلوبا فيهما
ثم تكلم علي حكم العقلة بضم العين وسكون القاف ويقال لها الحيلولة
والايقاف وهو منع حائز الشي المتنازع فيه اصلا او غيره من التصرف
فيه لوجه فلا تكون العقلة بمجرد دعوي الخصم في المدعي فيه ولا
يعقل علي احد شي بمجرد دعوي الغير فيه حتي ينضم الي ذلك
سبب

سبب يقوي الدعوي كشهادة عدل او اثنين يزكيان لما ياتي بعد
بيتين وهذا الاتفاق لما يترتب علي الشهادة قبل تمامها وينخرط
في سلك ما يوجب حكما غير المشهود به وينفصل في المدعي فيه بين
الاما وغيرها كما قال **وعقل** اي ايقاف **اما لازم مطلقا** اي اذا كانت
امة بيد سيد فادعت حريتها او ملك الغير لها دعوي مفسرة لسبب
كما قررناه فعقلها وايقافها بان يحال بينها وبين من هي بيده الي اقامة
بينة علي ما ادعي فيها واجب مطلقا وارتفاع الطلبت فيها الحيلولة ام لا
ادعت الامة حريتها او ادعي شخص رقيتها لما مر لحق الله في صيانة
الفروج وظاهر عموم الاطلاق كان من هي بيده مامونا ام لا والذي
في ابن الحاجب والشامل تخصيص العقلة بغير المامون والاما لم يخلعنها
وفي ابن عرفة ما يفيد انه المذهب وظاهر النقل عدم حيلولة
المامون ولو سافر بها **و** اما عقل **غيرهن** اي غير الاما من عبد او دابة
او اصل او شبهها من المعينات اذا ادعي شيا منها مدع واقام عدلا الي
اخر الابيات فانما يحال بينه وبينه **لمن يبغيه** ويطلبه فغيرهن مبتدا
بتقدير مضاف ولمن يبغيه خبره وها يبغيه للمضاف المقدر ويحتمل ان
الخبر محذوف يدل عليه الخبر قبله اي وعقل غيرهن لازم ايضا لكن لحق
من يريد العقل فيما يدعيه **ممن قد اجلا** الظاهر انه تعليل لعقل ما
ذكر اي عقل الاما مطلقا وغيرهن ان طلب من اجل دعوي من اي لاي
او شخص اجل لاثبات دعواه فيما اعتقل واشار به الي انه لابد من
ضرب اجل للمدعي في اثبات دعواه والا كان علي المدعي عليه ضرر
بمنعه من التصرف في شي زمنا غير محدود فاذا اجل اجلا ولم يات فيه
المدعي بحجة زالت العقلة ورجع الشي لربه وحكمة مشروعية الاعتقال
الرفق بالمدعي ليلا يفوت عليه مستحقه بتفويت جايزه له قبل اقامة

بينة وجعل قوله ممن قد اجاب للتعليل كما قررناه اولى من جعله اتيان
ابهام من يبغيه المختصر بغير الاما لاقتضا هذا اختصاص التاجيل بعقل
غير الاما فافهم ثم بين ما يكون به الاعتقال في الاصول لتفصيله فيه بقوله
فارض اي عقلها ان طلب لموجبه يكون بمنع الحرث فيها او الغرس او القلع
والبنا او الهدم ولحري تفويتها ببيع او نحوه واما الدار ونحوها ان تكن
مقصودة لسكنى وطلب ايقافها الموجب فتخلي من سوى الاثقال ثم تقفل
واما ما اي الاصل الذي قصد لخرج اي كراف لتعقلا اي تقف كراوه
كله وهل كذا يثقف الكرا كله ان كان لحصة منه فقط زواج حري
ام انما يثقف قسطها فقط من الكرا اي القدر الذي ينوب للجهة المدعي
بها من الكرا ويرفع باقيه للمدعا عليه ذاك القول الاول بايقاف الجميع
فاقبلا واعمل به لقول المقرب وابن سهل فيه انه الاولى بالصواب
وفي شرح بهرام علي المختصر صفة الايقاف ان الدعوى ان كانت
في دار قفلت وان كانت في ارض منع من حرثها وان كانت فيما لم
خراج وقف الخراج وان كانت جهة في ارض او دار اغلقت الدار
كلها والارض لجميع الكرا بما له كرا ابن سهل وعلى هذا الفتوى وقيل
يوقف من الكرا ما ينوب الحصة المدعي فيها فقط ويدفع سايره
للمدعي عليه قال والاول اصوب وفي التحفة •
• والحظ بكري ويوقف الكرا •
قيل جميعا او بقدر ما يجب • للحظ من ذاك والاول انتخب
تنبيه لا يخفى ان ايقاف الاصول بالوجوه المذكورة منع من
التصرف فيها ورفع لليد عنها وهو ظاهر حيث كان الايقاف زمن
الاعذار للمدعي عليه بعد اثبات حجة المدعي التامة بعدلين فيكون
الايقاف لحق المدعي عليه وحينئذ يظهر ترجيح القول بايقاف جميع الكرا
وان

وان كان المتنازع فيه حصة اما الايقاف بشهادة عدل او اثنين يزكيان
على انه من حق المدعي فهو اذ كان برفع اليد مشكل اذ ذاك لا يزال
به من يد جايز نعم اذا كان بمنع التصرف بما يغيب المدعي به او
يغير حاله كهدم وبنا او كان بتوقيف خراج فلا اشكال التبصرة
الاعتقال في الربع على وجهين الاول عند قيام الشبهة الظاهرة
فيريد المدعي توقيعه ليثبته فالتوقيف هنا بان يمنع الذي هو
بيده ان يتصرف فيه تصرفا يفيته كالبيع والهبة او يخرجه به عن حاله
كالهدم والبنا ونحو داره من غير ان ترفع يده عنه الثاني بعد ان يثبت
المدعي دعواه في داره بشهادة قاطعة وكان الربع على ما يجب وبقي
المستحق منه مدفعا ويوجل له فيه فيوقف المدعي فيه برفع يد
الاول عنه فان كانت دارا اعتقلت بالقفل او ارضا منع من حرثها
او حانوتا له خراج وقف الخراج فان كانت الدعوى في حصة فتقفل جميع
الدار والارض وجميع الخراج وقيل يعقل من الخراج بقدر ما ينوب الحصة
المدعي فيها ويدفع باقيه للمدعا عليه ويومر باخلا الدار من نفسه
ومتاعه ويوجل في اخلا داره ثلاثة ايام ونحوها انتهى فانظر كيف
جعل رفع اليد منوطا بالحجة التامة للمدعي بما الايقاف فيه لحق المدعي
عليه دون الشبهة الظاهرة بما ايقافه لحق المدعي وظاهر كلام الناظم نظ
شمولهما وهو مخالف لما في التبصرة ووثايق ابن العطار ونص الوثايق
لا تجب العقلة بشاهد واحد ولكنه يمنع المطلوب ان يحدث في العقار
بنا او بيعا او يشبه داره ويتقدم اليه في داره بالقول ولا يخرج عن يده
انتهى على ان الذي لابن بطال عن ابن لبابة وقال انه قول ابن
القاسم انه لا عقلة الا بشاهدين والى الخلاف اشار بقوله وهل شاهد
واحد كاف بعقل اي في لزومه يعني اذا شهد للمدعي شاهد واحد

عدل وابي ان يحلف معه لزعمه ان له شاهدًا اخر ففي وجوب العقلة
حينئذ اكتفا بالواحد وعدم وجوبها **نعم ولا** اي قولان اولهما لابن
زياد وقاله عبد الله بن يحيي وايوب بن سليمان ونقل عن ابن القاسم
والثاني لابن بطال ونسبه لابن القاسم وعن ابن رزب يوقف بعدل
واحد ما يغاب عليه من عرض وغيره ولا تعقل الاصول الا بعدلين هم
وحيازتهما وفي كلام عبد الحق انه يحاك بالشاهد وان لم تثبت عدالته
وهذا مقتضي سياق الناظم في القول الاول والله اعلم ولما كان
من اسباب العقلة اقامة عدل يشهد للمدعي او اثنين مجهولين
يحتاجان لتزكية كبينة سماع عن غير ثقات وذكروا انه لابد في الايقاف
من ضرب اجل ربما يحصل ما لا يتم الحكم الا به من تعديل او نحوه تعرض
الان لحكم ما اذا كان المدعي فيه مما يفسد لو وقف كلحم ورطب فاكهة
بقوله **مع شاهدين** محتاجين للتزكية وكذا مع عدل واحد قال المدعي
لا احلف معه الان لرجائي اخر فان لم اجده حلفت الحكم بيع ما يفسد
لو وقف و**الوقف في ثمن** له بيد امين فالوقف مبتدا خبره **جلا**
اي ظهر **ما** اي فيما **بيع خوفا** عليه **من** اسراع **فساد** اليه ففي ثمن
متعلق بالوقف وفي بمعني اللام ومع شاهدين متعلق بجلا الخبر وذلك
في معني قول ابن الحاجب وما يفسد من طعام وغيره قالوا يباع ويوقف
ثمنه ان كان شاهدان ومثله قول المختصر وبيع ما يفسد ووقف
ثمنه معهما اي الشاهدين مفاده انه لو قام له شاهد واحد يحتاج
لتزكية فليس كذلك والصواب انه كشاهدين ففي النكت اذا قام
شاهدين واوقف القاضي الشي المدعي فيه لينظر تعديلهما فخاف
فساده او اقام شاهدا واحدا فكان الحاكم ينظر في تعديله فجوابه
سوا ويباع ذلك الشي ويوقف ثمنه انتهي وفي وثايق ابن العطار

ان

اذا اتي الطالب بشاهد واحد ولم يزكه وهو قابل للتزكية فهو كقيام
شاهدين ينظر في تزكيتهما يباع المدعي فيه لخوف فساده وكان
الناظم تبع في قوله مع شاهدين المختصر وابن الحاجب وتعقبه
ابن عرفة بما اشرنا اليه انظر شرح **وحلفي مع** شهادة **العدل** الواحد
لمدع ابي ان يحلف مع شاهده لاجل اقامة شاهد ثان فان لم اجده
ام احلف وتركت الدعوي **مطلوبا** مفعول حلفي **ويبقي** المتنازع
فيه بيده ملكا **كما انجلا** اي علي ما قيل يتصرف به بما شا من بيع
او غيره ويضمنه للمدعي اذا اتي بشاهد ثان وقيل بل حوز لا ملك
فيضمنه ولو حلف بسماوي وعليه فانما يبقي بيده بكفيل بالمال
ويحتملهما قول المختصر بخلاف العدل فيحلف ويبقي بيده لكن قوله
بيده وبما يتلمح منه انه علي الحوز دون الملك قيل وهو المذهب
فان نكل المطلوب عن اليمين اخذه المدعي بشاهده مع نكول
المدعي عليه وانما لم يبع هنا ويوقف ثمنه كالذي قبله لان
مقيم العدل قادر علي اثبات حقه بيمينه فلما ترك ذلك اختيارا
صار كانه مكنه منه بخلاف مقيم شاهدا او شاهدين ووقف لتكميل
النصاب بآخر او للتزكية فلا حجة عليه لعدم قدرته علي اثبات
حقه وفرق المازري بان الشاهدين المجهولين اقوي من الواحد
لان الواحد يعلم الان قطعا انه غير مستحق به والمجهولان اقل عدلا
فانما افاد تعديلهما الكشف عن وصف كانا عليه حين الشهادة هذا
وما قررته من ان موضوع مسالة العدل ان المدعي امتنع من اليمين
بالكلية هو علي ما لعياض وابي جعفر العطار وقبله ابن عرفة
واما ان قال لا احلف الان لاني ارجو شاهدا ثانيا فان لم اجده حلفت
فان المدعي به يباع ويوقف ثمنه كمسالة الشاهدين كما قررناه هنا لا

وحاصله ان قوله وحلف مع العدل هو كقول المختصر خلاف العدل فيحلف
ويبقي بيده وهو مقيد بما اذا قال المدعي لا احلف البينة مع شاهد
في العدل وانما اطلب شاهدا ثانيا فان وجدته والا تركت وحينئذ يمكن
المدعي عليه من المدعي فيه اذا خيف فساده لان الشاهد الواحد حينئذ
اضعف من الشاهدين لاحتمال عدم ثبوت الحق معه ولاختيار المدعي
عدم اثبات حقه بامتناعه من اليمين واما ان قال انا لا احلف الان
لشاهد ثان فان وجدته والا حلفت فان المدعي فيه يباع ويوقف
ثمنه كالاولي والله اعلم لان الشاهد الواحد حينئذ اقوي من الث هدي
الحطاب فان قيل لم لم يفصلوا فيما لا يخشي فساده مع العدل
الواحد قالوا بالحيلولة مطلقا فالجواب انه ما يخشي فساده قبل
الاثبات لم يبق الا القضا بثمنه وقوي حق المدعي عليه بسبب
وضع اليد مع ترك المدعي اثبات حقه بيمينه ابقي المتنازع فيه
بيد المدعا عليه خلاف ما لا يخشي فساده لامكان القضا بعينه
للمدعي ولا ضرر علي المدعي عليه في ايقافه وان لم يكن للمدعي بينة
يقوي دعواه من عدل ولا سماع وبطلب بالنصب علي اضمار ان
مع واو المعية علي ومن يقترب منا ويخضع نوته . اي وان
قام بدعوي عبد او نحوه بما ليس اصلا ولا مقوي لدعواه ومع ذلك
يطلب من القاضي وقف اي ايقاف غير ربع من عرض او حيوان علي يد
امين لاثبات لبينة يدعي حضورها بالبلد لتشهد له بما ادعي فانه
يجاب لذلك و يجاب كاليوم لحلا لها فان جا بها عمل بمقتضاها والا حيث
ادعي حضورها بالبلد فان اثبتها والا اسلم القاضي الشي المتنازع
فيه للمدعي عليه بعد يمينه وخلي سبيله بلا تكفيل ومن تفسير
الاجل هنا وجعله كاليوم علم ان ذلك الايقاف مع دعوي حضوره
البينة

البينة فلو كانت غايبة ولو علي يومين لم يوقف له لضرر المالك بذلك
وابطال منفعته شبيه تلك المدة واليه اشار في المختصر بقوله لا
انتفا وطلب ايقافه لياتي ببينة وان بكيومين الا ان يدعي بينة
حاضرة او سماعا يثبت به فيوقف ويوكل به في كيوم وان كان له
لطخ بان شهد له تسمع اي بينته سماع لم تقطع بان الشي المدعي فيه
حقه بان قالت لم تزل نسمع من الثقات وغيرهم انه ذهب له عبد مثلا
علي الصفة التي ادعي او قطعت وقالت لم تزل نسمع ان هذا العبد
عبده ولكن كان بيد حايز له لانه لا ينتزع بها من يد حايز او بغير يد
حايز ولكن لم يحلف الطالب او كان السماع غير فاش اما لو كان فاشيا
او لم يكن المتنازع فيه بيد حايز او حلف معها مقيمها فانه يثبت بها
ما شهدت به ولا يحتاج لذهاب به لبلد فقوله تسمع اي سماع لا يثبت به
بان كان غير فاش او فاشيا وهو بيد حايز ولم يحلف معه الطالب او لم
يقطع لما قررناه او شهد له شهيد واحد عدل او ابي ان يحلف معه
او واحد مجهول يزكي او اثنان يزكيان بان هذا الشي المدعي به مال
وملكه ويبتغي مقيم ذلك اي يطلب من القاضي ذهابا به اي بالمتنازع
فيه الي بلد ثمن يثبت فيه الحق فيما يدعيه بشهادة البينة علي
عينه فاقبلا طلبه واجب سواله ومكنه من الذهاب به الي البلد
الذي طلبه لكنه بقيمته اي مع وضع قيمة المدعي به عند القاضي
او نايبه او امين ولا بد من ضرب اجل لذلك كما يفيده عموم قوله الاتي
اجلا له اجلا والي هذه المسيلة اشار المختصر بقوله وان سال ذو
العدل او بينة سمعت ولم تقطع وضع قيمة العبد ليذهب به الي بلد
يشهد له علي عينه اجيب انتهي هذا ولا يحلف المستحق يمين
القضا حتي يعذر للمحكوم عليه في البينة لانه اذا حلف قبل الاعذار

فقد يخرجهم فتذهب عينه بلا فايدة نقله في المعيار تتميم ضمان
المدعي فيه ان هلك زمان ايقافه من المدعي عليه كالذي لم يوقف
ولهذا كانت له غلته الحاصلة فيه زمن المخاصمة اذا لم يوقف كالذي
يوقف علي الراجح لان الخراج بالضمان ولان القاعدة ان من وضع يده
بشبهة فلا خراج عليه وذلك اي القضا به للمدعي واما النفقة علي
العبد مثلا زمن الايقاف قال الشيخ علي الاجهوري ومنه زمن
الذهاب بالعبد لبلد يشهد فيه انه للمدعي كما قال حق فهي علي
المقضي له به من يوم الايقاف كانت له غلة ام لا لكشف الغيب انه
علي ملكه من يوميذ ولانه حيث قضي له به كانه اقر علي نفسه
بان النفقة عليه لدعواه الملكية فاخذ باقراره بها دون الغلة لانه
اقرار لنفسه فلم يعمل به واختص بها الغلة المدعي عليه فان انفق
رجع بها علي المدعي ولا تقطع نفقته في الغلة وبهذا التعليل الثاني
ظهر الفرق بين ماهنا وبين الرد بالعيب مع باقي المسايل الخمس التي
يفوز فيها بالغلة ولا يرجع بالنفقة وقولنا من يوم الايقاف احتراز
عما قبل الايقاف فان النفقة علي من هو بيده كما ان الغلة له من غير
خلاف قال في المدونة ونفقة العبد في الايقاف علي من يقضي له
به ثم قال والغلة ابدا للذي هو في يده لان ضمانه منه حتي يقضي
به للطالب ولما كان موضوع مسيلة المصنف في المدعي كما مر وكان مثله
المدعي عليه اذا اثبت شخص ملكية ما بيده وقضي عليه فطلب
وضع القيمة ليذهب بالمستحق لبلد بايعه اما ليرجع بثمنه او
لتشهد بينة علي عينه فيجاب لذلك اشار له الناظم بقوله
كالشي المستحق يقضي علي الملفي بيده باستحقاقه لتمام
موجبه ثم يريده اي يريد اخذه منه اي بسبب الاستحقاق

مستحق

مستحق منه فاعل يريده اي يريد الذهاب بالمستحق لبلد بايعه له
ان كان ببلد اخر لا حاضرا معه ببلده للثمن اولاجل رجوعه به عليه
او ليشهد له علي عينه ويحتمل ان الباء في به للمعية وضميره يعود
علي اي وضع القيمة اي كالمستحق يريد المستحق من يده اخذه مع
وضع قيمته بيد عدل فاجيبه لمراده من ذلك كالمدعي السابق واجلا
له اجلا اي اضرب اجلا لمن ذكر من مستحق بالكسر او مستحق منه حيث
اراد الذهاب بالشي المستحق ويكون ذلك الاجل بقدر قرب البلد
المتوجه اليه وبعده فتبين شمول قوله اجلا له اجلا لكل من يريد
الذهاب بالشي المستحق من مدع او مدعي عليه تنبيهات
الاول رجوع المستحق من يده بالثمن علي بايعه مشروط كما في ابن
سلمون بان لا يكون ادعي مدفعا واجل له فلم ينفذ ه عليه والا فلا رجوع
في الاصح الثاني قال في المفيد اذا وضع انه استحقت الدابة او الامة
من يده القيمة ونهض بها ليعدي بثمنها علي الذي في باعها منه فاعدي
عليه بالثمن فزعم المعدي عليه انه ابتاعها بموضع اخر وطلب ان يضع
قيمتها وينهض بها الي الموضع الذي زعم انه اشتراها به ليعدي ايضا
علي بايعها منه بالثمن فليس ذلك له قاله ابو ابراهيم اسحق بن ابراهيم
قال وانما ذلك للاول خاصة وخير في هذا الثاني بالاسم والصفة ووقع
في كتاب الاستحقاق من الغيبة في سماع ابن الحسن ان الثاني يمكن
من وضع القيمة والذهاب بها كالاول فعلي قياس قوله يجب لكل من
رجع عليه بثمنها وطلب النهوض ووضع القيمة ان ينهض بها والقول
الاول اعدل انتهي اي فلا يتسلسل الذهاب بها لكل من اراده وبه
جري العمل قاله الشيخ سيدي عبد الواحد الحميدي الثالث لو
المستحق من يده الاول اذا اراد الذهاب الي بلد البايع له فهل يكفيه

نسخة من عقد الاستحقاق ويحكم له قاضي تلك البلدة علي البايع
برد الثمن بذلك اولابد من حضور العبد او الدابة بعينها ففي جواب
الشيخ ابي ابراهيم علي نقل المعيار ان الحكم بثبوت الصفات والنعوت
كثبوته مع حضور اعيانهم لكن ان طلب المستحق منه الذهاب باعيا نهم
مكن منه لان حضور اليد اوضح وابين ولان قاضي بلد البايع قد
يكون ممن لا يري الحكم بالصفة الرابع اذا مكن المستحق منه من
الحيوان المستحق الذهاب به لبلد البايع فنفقته وكسوته وركوبه
زمن الذهاب به ذهابا وايابا علي الذاهب به ابن سلمون فاذا لم
يثبت ذلك قوم المستحق ووضعت قيمته علي يد امين واجل في ذلك
ودفع له المستحق ليرجع به وذلك ان الذي كان باعه ببلد اخر وان
كان حاضرا فلا يحتاج الي ذلك وان كان المستحق جارية فلا ترفع له
حتي يثبت انه مامون عليها والا دفعت الي ثقة مامون يتوجه بها
معه يستاجره هو لذلك والا لم ترفع اليه بوجه وكذلك نفقتها في ذهابها
ورجوعها واجرة حاملها هي علي الذي يذهب بها ويوجل في ذلك اجلا
بقدر بعد الموضع وقربه ومايراه الحاكم فان رجع بذلك عند انقضا الاجل
والا قضي المحكوم له القيمة انتهي وفي كتاب الصناع من المدونة
ومن اعترفت بيده دابة وقضي عليه فله وضع قيمتها بيد عدل
ويخرج بها الي بلد البايع منه لتشهد البينة علي عينها وكذلك
في العروض والعبيد والامة الا ان في الامة ان كان امينا دفعت
اليه والا فعليه ان يستاجر معها امينا انتهي فافاد كما افصح به
الفقيه ابو ابراهيم اسحق بن ابراهيم فيما نقله عنه في المعيار ان
علي الذاهب عن المستحق عبدا او حرية جميع نفقاتهم وكسوتهم وركوبهم
ذاهبين وراجعين في التاجيل المضروب وبالطالب الذهاب بهم كمؤونة
الاجير

الاجير من نفقة وكسوة وركوب حيث احتاج اليه ليكون امينا معه في
الحرة او المملوكة اما النفقة زمن ذهاب المدعي فهي كنفقة زمن الانفا ق
علي المقضي له كما تقدم ومما ذكر وجوب ضرب الاجل لمريد الذهاب بالشي
المستحق سوا كان مدعيا او مدعي عليه وبين حكم ما اذا تم الاجل ولم ياتي
الموجل فقال وان اتي الذاهب بالمستحق حين ينقضي الاجل المفروض
له فقيمته الموضوعة بيد امين ملك للمستحق لها وهو من وقفت
لاجله من مدع او مدعي عليه فلام للمستحق للملك وهو بكسر الحا بصيغة
اسم الفاعل خبر من فقيمته والجملة الاسمية جواب ان واشار بذلك الي
فتوي الامام ابن الحاج فيمن اعترف دابة وقامت شبهة توجب الذهاب
بها فوضع قيمتها وذهب بها ليثبت استحقاقها واجل لذلك عشرة ايام
من ادعا الاجل المضروب ثلاثين يوما فقام الاخر واخذ القيمة ثم قدم الاول
في الدابة ولم يثبتها وفيمن استحق دابة فوضع من هي بيده قيمتها
وذهب بها بعد ان اجل اجلا فقضي الاجل وتلوم له وانقضي التلوم
ثم حكم بدفع القيمة ثم قدم الذاهب بها واراد صرف الدابة واخذ قيمته
التي وضعت فاجاب عن الاولي بقوله القيمة للمستحق منه والدابة
للذاهب بها فان اثبتها فله الدابة والقيمة ويرجع المستحق منه علي من
ابتاعها منه الا ان اعطاه القاضي القيمة في الوجه الاول علي ان جا الذا هب
بالدابة رد عليه القيمة واخذ دابته فيردها ويحي باخذ الدابة وان
اثبتها وعن الثانية بقوله ان كان قدم وقد ثبت للبايع منه فيها
ملك هو اقدم من ملك المستحق او نتاج او سبب لوجابه قبل انقضا
الاجل والحكم بالقيمة للمستحق لبطل الاستحقاق به فكذلك يبطل وان
جا بذلك بعد الاجل والحكم بالقيمة للمستحق فياخذ القيمة من المستحق
وتبقي الدابة علي يد المستحق منه وان لم يثبت للبايع ما يبطل به الاستحقا ق

واخذ الذاهب بالدابة ثمنه منه الا انه جا بعد الاجل والتلوم وبعد
الحكم بالقيمة للمستحق فالحكم صحيح لا يرد والدابة جا بها وهو المستحق منه
انتهي فان جا الذاهب بما ذهب به عند اجله فـ فصلا لانه اما ان
ياتي به معيبا او سالما فـ ان سيق معيبا ذا نقص بين كعور او كبراد
عجيب حدث به بعيد الذهاب به فخيرن للخصم في اخذه كما هو واخذ
القيمة الموضوعة ولا يضمنه ان نقص سوقه والا بان سيق سالما
فـ هو رد اي مردود علي من اخذ منه وهو مالكه من مستحق او مستحق
منه والقيمة لواضعها منهما والهلاك ان اخلا في الشي المستحق وهو
بيد الذاهب به فـ ضمانه من حامل له وهو الذاهب به ويأخذ صاحبه
القيمة ابن سلمون وان تلفت القيمة والشي المستحق فمصيبة
كل واحد منهما من صاحبه القيمة ابن سلمون وان تلفت القيمة
والشي المستحق وفي سماع عيسى ان ضاعت القيمة وهلكت
الدابة فمصيبة الدابة من الذي خرج بها ومصيبة الدنانير من الذي
وضعت له وهو مستحق الدابة وان جا بها وقد تلفت القيمة فللمستحق
اخذ دابته ومصيبة القيمة من صاحبها انتهي والامن شرطا
جعل اي في حملها ذا الشي المستحق والتوجه سوا كان الحامل له المستحق
ذو الشبهة او المستحق منه للرجوع بثمنه بان لا يكون احدهما متهما
علي ارادة تملك الشي المستحق جبرا علي صاحبه بالقيمة الموقوفة
وللبعض اطلاق عن الشرط و نبذت القول بالاشتراط فاعلما اما
اشتراطا من الطريق كما حمل عليه الجد رحمه الله في شرحه كلام الناظم فلم
يظهر وجهه مع وضع القيمة ليأخذ هامن وقفت له اذا ضاع المستحق
علي انه رحمه الله استشكله بعدم العثور علي من ذكره قال ويبعد
حمله علي ما لابن سلمون من اشتراط الامن في حامل الامة وانها لا تدفع

الا لثقة مامون عليها ويظهر لي منع هذا الحمل اذ لا قايل بدفع الامة لغير
امين وقد اسلفنا كلام المدونة في كتاب الضاع تكملتاب الاولي
من وجد شيا بيد غيره فذهب لاقامة البينة عليه دون ايقاف ففوته من
هو عنده واخرجه من يده ببيع او نحوه فليس له مطالبته الا بتعيين
من صار اليه الشي ان كان حاضرا فان غاب ببعد ونحو المفوت عدم موافقته
طق علي ذلك وصدق قاله في المعيار عن سيدي عبد الله العبدوسي
الثانية ما ذكر من تمكين المستحق منه من الذهاب بالمستحق ليرجع بثمنه
هو في الاستحقاق بغير الحرية اما الحرية تستحق بنفسها بالحرية فلا
تذهب مع المستحق منه لبلد البايع الا ان تكون قد غرته عند الشراء
بالاقرار بالرقية او قرب البلد فترتفع معه حيث امرها اما امر علي من ثبتت
حريته اذا لم يذهب مع المستحق منه لبعد موضع البايع ان ياتي بحميل الي
اجل علي ان يحضره فيه ان احتاجه المستحق منه كما ان علي المستحق
منه حميلا ايضا بما يلزمه فيمن ثبتت حريته ان ذهب به لقرب موضع له
البايع او لغروره فعلم انه لا بد من الحميل قرب موضع البايع او بعد لاكن
معطيه في القرب المستحق منه كما في المعيار ومعطيه في البعد من ثبتت
حريته والله اعلم ونحلف عبد ماذون له في تجارة ام لا او سفيه بالغ اذا
بدا شهيد له بحق مالي تولي فيه المعاملة بنفسه اي قام الكل منهما
شاهد واحد فـ قط واستحق كل ما حلف عليه مع شهادة شاهده واخذه
العبد وولي السفيه فان نكل العبد عن اليمين فان كان ماذونا له حلف
المدعي عليه وبري وان كان غير ماذون له حلف سيده واخذ ما حلف عليه
مع شهادة شاهد عنده وان نكل السفيه حلف المدعي عليه لرد
شهادة الشاهد وبري وقوله اذ بدا شهيد له اي لمن ذكر من العبد
والسفيه وافراد الضمير للعطف باو وذلك مشعر بانهما مدعيا ه وانه

لايشترط في المدعي الحرية ولا الرشد بل ولا البلوغ وقولنا تولي المعاملة بنفسه
احترازا مما اذا لم يتول السفيه المعاملة بل وليه فانه الذي يحلف مع الشاهد لا يحلف
صبي مع شاهد قام له بحق مالي ارث او غيره ولا اب عطف على صبي وجملة
لا صفة لاب والحق غير الاب من الاولياء في عدم الحلف وذلك بما اي فيما لم يعامل
فقط به عن الصبي اي حيث لم يتول عنه المعاملة لان القاعدة ان الانسان
لا يحلف ليستحق غيره اذ انفق عليه تطوعا بل ولو كان الاب منفقا على
الصبي انفاقا واجبا حيث تكون ليمينه فايدة وهو سقوط النفقة عنه ومفهوم
بما لم يعامل سياتي في قوله واما فيما تولاه وحيث لم يحلف الصبي ولا ابوه مع الشاهد
فيحلف مطلوب اي مدعى عليه ليترك له المتنازع فيه ويبقي بيده الى بلوغ
الصبي حوزا فقط ان كان معينا وله غلة وان كان بيده حوزا كما هو مفاده
قول المختصر السابق والغلة له للقضا والنفقة على المقضي له به وضمنه
الحائز اذ اتلف ولو بسماوي لانه متعدفان كان دينا بقي بذمته واذا حلف
المطلوب سجلا على الصبي ليحلف اذا بلغ كوارثه ان مات قبل بلوغه اي
كتب الحاكم في سجله شهادة الشاهد صونا لحفظه مال الصبي وخوفا من
موت الشاهد او تغير حاله عن العدالة قبل بلوغ الصبي لان فسقه بعد
التسجيل بمنزلته بعد الحكم لا يضر فينفذ ذلك للصبي من بعده من
القضاة اذا حلف وياخذ المدعي به حينئذ ان كان قايما وقيمته ان فات
ومثله ان كان مثليا فان نكل الصبي بعد بلوغه او وارثه قبله وكان
المطلوب قد حلف اولا فانه يكتفي بيمين المطلوب الاولى ولا تعاد عليه
ثانية وان نكل المطلوب عند اقامة الشاهد غرم واخذ الصبي مدعاه
ملكا من الان ولا يمين عليه اذا بلغ لان نكوله كالاقرار واما اب فيما تولاه
لابنه الصغير من معاملات او الوصي اي الوصي على الصبي ومثله
المقدم فيما تولاه فاحلافه اي من ذكر والعطف باو وافرد الضمير انجلا لانهما
ان لم

ان لم يحلفا غرما هذا ومفاد فرض الناظم المسيلة في شاهد واحد انه لو
قام للصبي شاهدان بحق فانه ياخذه ولا يترك بيد المطلوب وتوخر يمين
القضا ان وجبت لبلوغه فان حلف تم له الحكم وان نكل رد ما اخذه
فصل في مسايل من الوكالة وهل مطلق التوكيل كوكلتك وانت وكيلي
كاف في صحة الوكالة بنا على اعتبار كل ما يدل عليها لغة فيعم كل ما يقبل
النيابة مما لا تتعين فيه المباشرة كالوكيل المفوض واذا كان كذلك
فامضين به اي فيه او بسبب ما كان من فعل الوكيل نظرا وسدادا
لا غيره الوكيل الذ بسكون الذال لغة في الذي بتفويض انجلا اي
بمعنى مع متعلقة بصلة الذي وهو انجلى اي المصرح فيه بالتفويض
والتشبيه لافادة الحكم فان ذا التفويض يمضي به النظر كله سوى طلاق زوجة
للموكل وبيع دار بها سكناه وانكاح بكر من بناته وبيع عبده الذي للسيد
رغبة في بقايه لمزيد خدمته او لكونه تاجرا واضافة العبد الى ضميره يوذن
بتقييد الرغبة فيه فيريد انه على هذا القول يمضي النظر في التوكيل المطلق
كالمفوض الا في هذه المستثنيات ولو نظر الى ان العرف قاض بانها لا تندرج
تحت عموم التفويض واحرى الاطلاق فلا يمضي فعل التوكيل فيها الا
ان ينص الموكل عليها ام الحكم في مطلق التوكيل بطلان بنا على قصر الصحة
على ما دل على التوكيل عرفا ولو باشارة اخرس لا لغة فقط لمجرد وكلتك
او باشارة من ناطق والعرف بينهما وبين قولهم في الوصية على ما في المختصر
وصي فقط مع ان الشيء يحتاج للنظر عليه فلو بطلت الوصية فسد
ماله والموكل حي قادر على التقييد وفي ذا القول بالبطلان في المطلق صح
فاقبلا العمل به وهو الذي لابن رشد وابن الحاجب واقتصر عليه في المختصر
قال في الجواهر لو قال وكلتك او انت وكيلي لم يجز حتى يقيد بالتفويض
او بالتصرف في بعض الاشيا قال ابن الحاجب وشرطه يعني الموكل فيه ان يكون

معلوما بالنص او بالقرينة او بالعادة فلو قال وكلتك لم يفد حتى يقيد بالتفويض
او بامر فلو قال بما الي من قليل او كثير مضى في جميع الاشيا اذا كان نظرا الا
ان يقول وغير نظر فقوله وغير نظر يعني عند الموكل اي وهو في الواقع وعند
العقلا نظر اذ لا يلزم من كونه غير نظر عند الموكل ان يكون كذلك عند جميع
الناس فعلم انه لا يمضي السفه وان قال وغير نظر كما جنه في التوضيح هذا
ومن الوكالة العرفية تصرف الرجل في مال زوجته حتى يثبت التعدي ه
وتصرف الاخ في الربع المشترط بينه وبين اخوانه بكرايه او اخته ما تعرف
لها فيه التصديق الوكيل وليس على الوكيل احضار موكله ليمين لزمته
او لقوم حق عليه وان وقع في وثيقة التوكيل التفويض فيه اثر اي بعد
تسمية شي مقيد بخصوص ويحتمل ان مقيد اسم مصدر بمعنى
تقييد ببيع وان كان لوكيل البيع طلب الثمن وقبضه او لا شترائه د
وان كان له قبض المبيع ورد العيب وطولب بثمن ومثمن ما لم يصرح بالبراءة
كما في المختصر او خصام او تقاضي دين مثلا و شبه لذلك فاخصص
ذلك التفويض بما سمي لا ولا مكملة فيكون التفويض راجعا اليه فقط لا
لاصل التوكيل واما على صورة النظم وذلك ان يذكر التفويض صدر
وثيقة الوكالة ثم لا تخصص بما بعده قال الحطاب موجها بكلام ابن السبكي
والاصح ان ذكر بعض افراد العام بحكم العام لا يخصص العام وفائدته ذكر البعض
نفي احتمال تخصيصه من العام انتهى والله اعلم نعم ان لم يسم شيئا
واقتصر على التفويض فهو توكيل تام في جميع امور الوكالة وهو معنى
قولهم الوكالة اذا طالت قصرت واذا قصرت طالت ابن عبد السلام
عن بعض شيوخه ولا يدخل في ذلك الخلاف للاصوليين في العموم اذا جرى
على سبب هل يقصر على ذلك السبب او يعم قال وفيه نظر انتهى الحطاب
عن ابن عات الذي به العمل وافتى به الشيوخ انه متى انعقد في وثيقة
التوكيل

التوكيل تسمية شي ثم ذكر بعد ذلك التفويض فانما يرجع لما سمي انتهى ولذلك
ليس له اي للوكيل الاقرار عن موكله الا في صورتين اشار لاولاهما بقوله بجعله
له ذلك في اصل الوكالة والى ثانيهما بقوله او بان كان التوكيل ذا التفويض
اي مفوضا ففي الصورتين له الاقرار عنه بما يشبه لمن لا يتهم عليه اذا كان
الاقرار من نوع تلك الخصومة والا فالذي في التوضيح ان المعروف من المذهب
ان الوكالة على الخصام لا يستلزم الوكالة على الاقرار اذا لم يجعله اليه ولو اقر
لم يلزمه ولذا كان لخصمه اضطراره اليه كما في قوله لكن ليجعلا بلام الامر افاد
به ان من حق الخصم ان يامر الموكل بجعل الاقرار لوكيله غير المفوض بحيث يكون
الامتناع من مخاصمة الوكيل حتى يجعل له موكله الاقرار فاذا جعله له
لزمه ما اقر به عنه الكافي وبه العمل ولابن خويز منداد ان تحصيل المذهب
انه لا يلزمه اقراره وهذا الخلاف قال في الكافي هو في غير المفوض قال
في المجالس المكناسية ونقل ابن رشد عن ابن خويز منداد ان اقرار غير
المفوض اليه غير عامل قال وفرق القشتالي في نقله بين ان يكون اقراره
فيما كان قبل توكيله وما كان بعده فجعله عاملا في البعدي ولم يجعله
عاملا في القبلي وفي ابن سلمون عن بعضهم ان قال الوكيل قبضت
المال لزم الموكل ذلك وسقط عن خصمه وهو بمنزلة اقرار الموكل نفسه
كما يلزمه ساير اقراره وذلك فيما كان بعد توكيله فاما ان قال ان ذلك
القبض كان قبل التوكيل لم يقبل قوله ولا جازت شهادته من
الاستغنا فقد جعله اقراره ايضا عاملا في البعدي لا القبلي
قولا واحدا والناظم حكى في القبلي خلافا بقوله فما اقر به وكان
مما وقع بعد توكيل له فيلزمه اي الموكل فان قال الوكيل قبضت
المال لزم الموكل كما في نقل ابن سلمون السابق واما ما اقر به مما كان
قبيل التوكيل ومن ما نافي خصاما بان كان خارجا عن معنى ما وكل عليه
فم

لوكيل خصام ينزع عن موكله بجهة دار مثلا ففي كل من المسئلتين قولان فقيل
نعم يلزم الاقرار ويعمل به فيهما **وقيل لا** يلزم والمشهور في المسئلة الاولى
اللزوم مطلق فيما قبل التوكيل او بعده كما هو مقتضى اطلاقاتهم وفي
الثانية الصحيح كما لابن عات انه انما يلزم اقراره فيما كان من معنى
المخاصمة التي وكل عليها هذا وما ذكر من جعل الاقرار للوكيل هو فيمن
وكل عن نفسه او عن موكله الذي جعله له اما الوصي او المقدم او من يلي
نظر الاحباس ونحوها فليس لاحدهم ان يجعل للوكيل الاقرار على من وكل
عنه قاله في التبصرة في الفصل السادس في حكم الوكالة في الدعوى
وبقول اذا كان التوكيل على خصام مبهم لم ينص على استمراره ولا كان
مخصوصا بقضية بعينها **ينتهي** حكمه وينعزل فيه الوكيل **بالسكت**
اي بامساك الوكيل عن المخاصمة امرا طويلا **كستة اشهر** فاذا اراد الوكيل
بعدها القيام بالمخاصمة عن موكله في قضية اولى او غيرها فليس له ذلك
الا بتوكيل جديد وهو راي المتيطي وابن سلمون وقيدنا بوكالة الخصام
احترازا عن الوكالة المفوضة وبالمبهم احترازا من المخصوص بقضية
معينة كما ان بالتقييد بالسكت والامساك عن الخصام الامد المذكور
يخرج ما لو ناشب الخصام ثم طال امره فكل ذلك لا يحتاج الى تجديد وان
تاخر الفصل سنين ابن سلمون ان كان التوكيل على خصام فخاصم
في قضية فطال الخصام فيها وهو قد اشرف على اتمامها فله ذلك
وليس للورثة عزله فان انقضت تلك القضية فله ان يخاصم عنه
في غيرها ان كان بحدثان انقضاء الاولى بحيث لم تطل المدة بينهما
كستة اشهر والا فلا يكون له ذلك الا بتوكيل جديد او بكونه على
الدوام انتهى ثم اشار الى معادل القول الاول بقوله **او** ولا ينتهي التوكيل
بمضي المدة المذكورة بل يستمر وان قام به الوكيل بعد طول اعتبارا

بالاستصحاب

بالاستصحاب والاصل بقاء ما كان وهو راي سحنون لكن عنده **ان**
غاب الموكل **يستمر** توكيله ويستمر بلا شيء **والا** بان حضر الموكل
فبسؤال بان يامر القاضي عدلين يسالانه اهو على توكيله ام لا
وكان هذا السؤال على ما لسحنون احتياطا لحق الموكل والا فاصل
الاستصحاب كاف كما اجاب به الامام ابن مرزوق قال ويدل على عدم
التجديد في المفوض او غيره دلالة قوية انه لا ينعزل الا بالموت
او بالعزل مع علمه بذلك باتفاق ومع عدم علمه بخلاف ثم قال ولا جاء
هذا الخلاف اختصار المتيطي النص على الاستمرار ليرتفع الخلاف
وهو حسن انتهى كلام ابن مرزوق **لتمنع** بلام الامر **خصيما** مفعول
وقوله **في ثلاث وشبهها** متعلق بقوله **تنازع** وهو صفة لخصيم
وقوله **من توكيله** متعلق بتمنع والمعنى ان من خاصم لنفسه وقاعد عـ
خصمه كثلاث مجالس وانعقدت بينهما المقالات ولو في يوم لم يكن
له ان يوكل من يخاصم عنه **وليكملا** المخاصمة في قضيته التي ناشب
خصامها بنفسه الا لعذر مرض او سفر او نحوه ولذا قال **وفي سفر**
والشبه عذر يبيح له التوكيل وان قاعد خصمه اكثر ثم ان من العذر
حلف الموكل ان لا ينازع خصمه لانه اخرجه وشاتمه مثلا لا ان حلف
بلا موجب فليس بعذر **ويحل** له التوكيل عند ارادة السفر ان ادعا ان
بباطنه مرضا او انه كان نذر اعتكافا مثلا ودخل وقته ولكن بعد
حلفه انه ما استعمل السفر وما ذكر معه لتوكل غيره فان نكل منع
او له ذلك **بلا يمين** وهو قول ابن الفخار ابن عرفة والاظهر انها
كايمان التهم في ذلك **خلاف ان اراد تنقلا** اي انتقالا عن
الخصومة بنفسه الى توكيل غيره وهو راجع لجملة المبتدا والخبر
في قوله وفي سفر والشبه عذر وظاهر نقل الحط رحمه الله في شرحه

تصر الكلام في اليمين علي ارادة السفر والحق شموله للاعذار المتهم عليها
ويلجا بالبنا للمفعول اي يضطر جماعة ذووا اي اصحاب حق واحد علي
رجل لتوكيل وكيل واحد يخصم عن جميعهم او لان يحضروا كلهم
لخصامه اي اذا كان الحق لجماعة علي رجل فقال ابن الناصح لابد ان
يوكلوا كلهم واحدا علي خصومته او يخاصموه مجتمعين ولا يتعاورون
عليه واحدا بعد واحد فقوله او ان يحضروا ان المصدرية مع مدخولها
في محل مصدر معطوف علي توكيل المجرور باللام التي بمعني الي او
اشارة لقول اخر بالتفصيل بين ان يعمهم الحكم اولا اي وقيل انما
يلجا لما ذكر ذوو حكم ان عم جميعهم فاقتبلا فلابن رشد في اصحاب جنات
تسقي من ساقية عليها رحي لقوم اخرين فقام احد اصحاب الجنات
علي بعض اصحاب الارحي انه لا يلزم الحاكم جمع اصحاب الجنات وان
علم ان دعواهم واحدة ويلزم ان يحكم للقايم عنده بما يوجبه الحق له
في مطلبه فان كان الحكم له وعليه في ذلك مما لا يختص به دونهم
بل يعمهم كان من حق المقوم عليه ان يوقفهم فان ادعوا مثل دعواه
قيل لهم اجتمعوا علي وكيل يخصم عنكم او تجتمعوا جميعا فتدلوا بحجتكم
معا وليس لكم ان تتعاوروه بالخصام ولو ايضا في ورثة قام احدهم
ان من حق المطلوب اجتماع الورثة لخصامه او توكيل واحد فظاهر
ما لابن الناصح وهو القول الاول في كلام الناظم جمع ذوي الحق علي
ما ذكر مطلقا عمهم حكم ام لا خلاف ما لابن رشد فانما يجمعهم اذا عمهم
الحكم والا فلا وقد بحث الشيخ ابن عرفة في اطلاق ابن الناصح
بما يوقف عليه من مختصره ونقله الحط رحمه الله ولما فرغ من حكم
تعدد الطالب للحق الواحد وكان من معناه عكسه وهو تعدد الحق
المطلوب لطالب واحد تعرض له هنا وان كان الانسب به فصل الدعوى

والجواب

والجواب فقال وهل مدع يلجا اي يضطر لجمع حقوقه يعني انه
اختلف في المدعي اذا كانت له دعاوي بحقوق من غير المواريث
هل يلزم بجمع دعاويه ابتدا بحيث لا يجيبه المدعي عليه باقرار
ولا انكار الا بعد جمعها اولا يلزم بذلك ولا يلجا اليه وله ان يطلب
من حقوق ما شا ويدع ما شا او انما يلزم بجمعها عند ارادة اخلاف
المدعي عليه المنكر لا ابتدا اقوال ثلاثة اشار لاولها بقوله
نعم اي قيل يلزم بجمعها ابتدا قبل الجواب لقول المتيطي عن ابن
ابي زمنين في التفرقة بين المواريث وغيرها لان المواريث لا يحاط
بها فيلزم المدعي عليه الجواب عما ادعي عليه فيها بخلاف غير
المواريث لا يلزم المدعي عليه الجواب حتي يجمع المدعي دعاويه كلها
واشار الناظم الي تعليل ذلك باحد امرين بقوله ان بدا تعنيته
بفتح الهمزة ان المجرورة بلام العلة محذوفة اي اما لانه ظهر
تعنيته اي المدعي للمدعي عليه فتعنيته من اضافة المصدر لما
لفاعله وحذف معه المفعول اي ان ظهر من الطالب ارادة مشقة
المطلوب بتكرار دعواه عليه مرة بعد مرة فيعامل بنقيض قصده
اذ من الواجب رفع المشقة في الدين او لانه نا اي بعد مكانه
عن مكان المدعي عليه حيث قيل برفع المطلوب لبلد الطالب للتحاكم
ولا يخفي ما علي المطلوب من المشقة والحرج ان امر بالرفع لدا كل
دعوي حيث لم تجمع دعاويه وهذا الحمل في كلام الناظم والله
اعلم اولي من جعل ان فيه بكسر الهمزة شرطية فيفيد اشتراط
التعنيت او بعد المكان في لزوم جمع الدعاوي ولم نقف علي من
صرح باشتراط ذلك وقد توقف فيه الشارح ايضا رحمه الله
ورزقنا رضاه بمنه واعلم ان كون المطلوب يرفع لكن الطالب ليقع

الحكم بينهما فيه تقدم ما فيه عند قول الناظم اخر الفصل الاول ومن
غاب في قرب كمن هو حاضر الابيات الخمس واشار للقول الثاني بقوله
ولا مقابل لقوله نعم اي فقيل يلزم الطالب جمع دعاويه ابتدا
وقيل لا يلزم بذلك وله ان يطلب من حقوقه ما شا ويدع ما شا
وظاهره مطلق والذي في التبصرة انه ان ادعى ابتدا حقوقا متعددة
لم يلزمه جمعها وله ان يطلب وان يدع منها ما شا وان قام بدعوى واحدة
فسال المطلوب ان كانت له دعاوي غيرها ان يضمها لما قام به فله
ذلك ولا يلزم بالجواب حتى يقول الطالب ليس له دعوى غير ذلك ونص
اخر كلام التبصرة وان كان انما قال له هل لك في هذه القرية شي
غير الابتياع الذي قمت به علي فقال له جاوبني عن الابتياع او لا
فليس له ذلك حتى يقول ليس لي دعوى غير الابتياع وحينئذ يلزم
المطلوب الجواب بالاقرار والانكار وقيل في ثالث الاقوال بالزام
جمع الدعاوي عند ارادة احلافه اي المدعى عليه المنكر فقط لا ابتدا
لقول ابن ابي زمنين في المقرب ومن وجبت له على رجل يمين لبعض ما جرى
بينهما من المعاملات في الاخذ والاعطا فقال المدعى عليه للمدعي اجمع مطالبك
ان كنت تزعم ان لك عندي مطلبا غير هذا الذي تريد احلافي عليه لاحلف
لك في جميعه يمينا واحدة فهو من حق المدعا عليه بخلاف من وجبت
له يمين على صاحبه بسبب ميراث فقال المدعا عليه للمدعي اجمع مطالبك
قبلي في هذا الميراث لاحلف لك على هذا كله يمينا واحدة لم يكن له ذلك
لان الميراث لا يحاط بالحقوق فيه انتهى ومثله في المعيد قايلا وهذا
الذي اخذنا عن شيوخنا ولم يحك فيه خلافا الحطاب وبه جرى
العمل في هذا الزمان واليه الاشارة بقول الناظم وغير ارث من
سواه من الدعاوي قد انجلا اي فليست دعاوي المواريث من محل
الخلاف

وقف اوراق المغاربة

الخلاف كما اشرنا اليه اول التقرير وظاهره ان جمع الدعاوي في يمين واحدة
كما اطلقه في قوله السابق كجمع الدعاوي في يمين سوى التي ترد هو ايضا
في غير المواريث كما هو مقتضى المقرب والمعيد وعليه فكان ينبغي استثنا ره
فيما سبق كاليمين المردودة ثم تعرض لمسيلة اليمين تجب للورثة وينفقها ها
احرج بقوله وان غاب بعض من الورثة المالكين امر تقسيمهم ذوي الحق في
يمين توجهت على مطلوب منكر دعواهم فتقاضى من حضر منهم تلك اليمين من المدعى
عليه فانه يكتفي باحلاف بعض ممن حضر عمن غاب ولا يحتاج لاعادة اليمين
عند حضور من كان غايبا ان كان بحكم من حاكم تحصلا يمينه لانه حكم مضى
ومفهومه ان حلف بغير امر حاكم لم يكتف به ولمن حضر منهم ان يحلفه اخرى
قاله المتيطي ومثله لابي بكر بن عبد الرحمن وخالف في ذلك الشيخ ابن ابي
زيد قايلا ان لمن غاب منهم ان يحلفه وان كانت يمينه الاولى بامر الحاكم وكان
وكيلا لم يفوض اليه استحق صلحه عن موكله لقول اصبغ ليس للوكيل
على الخصومة صلح الا بنص موكله عليه ولقول عيسى في نوازله ان وكله
على تقاضي ديونه وفوض اليه النظر فيها فلا يجوز له صلحه عنه في شي
منها ولو كان نظرا لان تفويضه النظر في اقتضا ديونه لا يقتضي مصالحته
لامكان اعادته لتعجيل ما يقتضي النظر تعجيله وتاخير ما يقتضي
النظر تاخيره ابن رشد وذلك صحيح اذ لا يقتضي تفويضه في
القبض المصالحة وان كان ذلك من النظر للموكل اذ ليس للوكيل ان يتعدى
في وكالته ما سمى له ويتجاوزه الى ما لم يسم اليه سوى وكيل بتفويض
اليه في الوكالة يصادق صلحه منهلا اي يوافق صلاحا وسدادا
لموكله والمنهل بفتح اوله وثالثه اسم مكان من النهل اسم لغير ما ترده
الابل في مرعاها وتسمى منازل السفار في الطريق مناهل لان بها ماء
ولما كان النظر والسداد للشان القصد اليهما سميا في النظم منهلا لذلك

وجملة يصادق صفة وكيل ثم ذكر الخلاف في الوكيل المفوض هل له ان يوكل
علي ما وكل عليه بقوله بتوكيل الوكيل في التفويض اي المفوض
اليه يعني في توكيله عن موكله قولان ابن الحاجب والوكيل له
بالتعيين لا يوكل الا فيما لا يليق به او لا يستقل لكثرته التوضيح
احترز بالتعيين من المفوض فان له ان يوكل علي المعروف وحكي في البيان
قولا بانه لا يوكل قال والاظهر ان له ذلك لان الموكل احله محله نفسه فكان
كالوصي ولم يكن للمخصوص توكيل غيره لان الموكل لم يرض الا بامانته ولانه
تصرف في الوكالة علي خلاف ما اذن له واما الوكيل الذي يخص اي
المخصوص بخصومة اونحوها فلا يجوز له التوكيل فيما وكل عليه الا بنص
من الموكل علي ذلك قد انجلا فان لم ينص له عليه لم يوكل لعدم رضي
موكله بغير امانته لما سبق من كلام ابن رشد واستثني في النظم مسيلتين
للوكيل المخصوص التوكيل فيهما وان لم ينص له عليه احداهما اشار
لها بقوله واما وكيل مخصوص لا يليق به مباشرة ما وكل عليه
بنفسه كموكل رجل شريف النفس معروف بالجلالة علي بيع ثوب
او دابة مثلا فجايز له التوكيل لان الوكيل لما كان لا يتصرف في هذا
لنفسه كان ذلك قرينة للاجازة توكيل غيره وكان كالتصريح بالاذن
في التوكيل وهذا الجواز مقيد بما اذا علم الموكل انه لا يليق بمنصبه
اشتهر ذلك ام لا او كان اشتهر بعلو المنصب وان لم يعلمه الموكل اما
اذا لم يعلم الموكل ولا اشتهر بمنصب الوكيل فليس له التوكيل
وهو ضامن للمال ورب المال محمول علي عدم العلم والمسيلة الثانية
اشار لها بقوله او عاي امر كثير توكلا بحيث لا يمكن الوكيل او يشق
عليه ان يستقل به فيجوز له حينيذ ان يوكل غيره علي مساعدته
في فعل ما لا يسعه فعله لان العادة موذنة بالاذن له في التوكيل لكن

هنا

هنا علي ان يعينه لا بان يجعل له جميع ما اليه بخلاف الاولي بتوكيل
المقدم ذي التقدم من عند حاكم علي يتيم اهمله ابوه اي في توكيل
مقدم القاضي بلا اذنه قولان حكاهما المتيطي فظاهر قول المدونة
هو كالوصي في جميع اموره ان مقدم القاضي ان يوكل بلا اذن من القاضي
كالوصي وقيل لا يوكل الا باذنه وبالمنع له من التوكيل الا باذن القاضي
فاعملا لانه المشهور قاله ابو الحسن في شرح المدونة وعلم من قول
الناظم بلا اذنه ان محل الخلاف التوكيل بلا اذن من حاكم اما باذنه
سوا هو المقدم له او غيره فيصح وليس من محل الخلاف وكل وكيل
مفوض ام لا مبتدا خبره قوله ممكن عزله اي للوكيل ان يعزله متي
شا كما له هو ان ينحل عن الوكالة ويعزل نفسه متي شا سوي ستة
من الوكلا فانهم لا ينعزلون فلا عزل لـ وكيل خصام ان كان نزاع
خصلا بينه وبين خصيم موكله اي انتشب بان قاعد خصمه ثلاثة
مجالس فلا ينحل بعد عن الوكالة بعزل نفسه ولا بعزل موكله له
والحالة انه لا عذر يمنعه من تكميل الخصام كمرضه او سفره او عجزه
عما وكل عليه او تفريطه تفريطا يخشي معه علي تلف حق موكله بمحابه
ولا عذر حال من فاعل تحصلا او بمعني الواو اي ولا عزل للوكيل في
الاجرا اي باجارة لتعلق حقه بالوكالة اذا كانت علي عوض ولا عزل
للعرس اي الزوجة ان بدا لها الحق في التوكيل بان وكلها الزوج
علي طلاق نفسها او الداخلة عليها ان تزوج عليها كان يقول لها
ان تزوجت عليك فامرك او امر الداخلة بيدك توكيلا لا تخييرا او تمليكا
فلما تعلق لها حق في الوكالة هنا برفع الضرر عنها ان تزوج عليها لم
يجز له عزلها ومفهوم ان بدا لها الحق انه لو وكلها علي طلاق نفسها
بان جعل انشاوه بيدها فله عزلها قبل ايقاعه لانها نايبة عنه فقط

وهو كذلك لقول المتن ان فوضه لها توكيلا فله العزل ثم ذكر خلافا في الرابع بقوله في الذ
بسكون الذال اي في الوكيل الذي تحصلا له امر طلاق زوج الغير وهو الموكل
اي في عزل الوكيل المفوض اليه طلاق زوجة موكله وعدمه قولان العزل
في المبسوط والعبد الملك لا يعزل كذا نسب الناظم القولين بخطه في طرة نسخته
وكانه تبع في ذلك العلامة بهرام في شرحيه الصغير والوسط واعترضه الحطاب
بان وقع عليه في شرحه لقول المختصر في باب التفويض وهل له عزل وكيله
قولان على ان الظاهر انه اذا وكل على طلاقها اجنبيا فله عزله بالاولى منها
اذا وكلها الذي هو مفهومه في المسئلة قبل هذه الموافق لقول المتن ان فوضه
لها توكيلا فله العزل حيث لم يحك فيه خلافا فلعل معنى كلام الناظم انه اذا وكل
الزوج وكيلا على ان يفوض لها تخييرا او تمليكا فهل له عزله ام لا قولان على ان
مقتضى التوضيح في هذه الوجهة عدم عزله والله اعلم ولا عزل للوكيل الذي
على دفع دين او طعام او غيره من معاملة سلم توكلا صلة الذي وبه يتعلق
على دفع وقوله لرب اي صاحب له في بلدة غير بلدة الموكل متعلقان بدفع
وانما لم يكن من العزل هنا لتعلق حق رب الدين والسلم بالوكالة باقتضاحهما
منه وهما حاضران معه بالبلد فلو انعزل في غيبة موكله ببلد اخر لشق
على رب الدين التوصل لحقه لغيبة غريمه ولا عزل للامين على الرهن
المجعول تحت يده ان فوض له بيع رهن اي وكل على بيعه في دين المرتهن
كان التوكيل في العقد او بعده لتعلق حق المرتهن كالوكيل على بيع الرهن
كان هو المرتهن او غيره وهو اعم من الامين فلا يعزل لتعلق حق المرتهن
ايضا وقيل لا منع من عزل الوكيل غير الامين واقتصاره على عدم القدرة على
عزل الامين تبع فيه قول المختصر ولا يعزل الامين والا فالخلاف المحكي
هنا في الوكيل انما حكاه صاحب التوضيح في الامين ونقل اقتصار الجلاب
على انه لا يعزل وفي اللباب انه ظاهر المذهب ولعله لذلك اقتصر في المختصر
عليه

عليه هذا وقد تحصل ان كل وكالة تعلق بها حق الغير فليس للموكل عزل وكيله
فيها كمن له دين على رجل لم يجد له وفا فوكل الغريم صاحب الدين على قبض
غلات اصوله كي حتى يستوفي منها دينه ثم قام عليه غريم اخر فوكله وكالة
اخرى على قبض الغلات المذكورة حتى يستوفي منها ايضا دينه فافتى فيها
القاضي ابو سالم اليزناسني بصحة التوكيل الاول واستمراره وانه لا يعزل ه
الوكيل فيه قايلا الوكالة انما تعلق بها حق للوكيل لم يجز عزله عنها ولا
يابى خصم مطلوب اي ليس له الامتناع من اجابة خصمه الطالب له عن دعواه
ويطلب بالنصب بان مضمرة مع واو المعية بعد النهي على حد لا تنه عن
خلق وتاتي مثله تاخير الجواب طالبه الى ان يوكلا وكيلا يجيب عنه في الاقرار
والانكار فلا يمكن من التوكيل حتى يجيب فان لم يجب حمله الحاكم على الجواب
ابن سهل وهذا الصحيح عنده لان امتناعه لدد ظاهر وقيل له
التوكيل في الحين قبل ان يجيب لقول ابن العطار له ان يوكل قبل المجاوبة
اذا كان الوكيل بالحضرة فيجيب عنه فان لم يوكل فانه يقال له بعد الادب
قل الان ما كنت تامر به وكيلا ان يقوله عنك فان ابى علم انه ملد الشيخ
ابن عرفة وعليه المعروف ففي جوازها مطلقا او بعد ان ينعقد
بينهما ما يكون من دعوى واقرار نقلا ابن سهل قايلا وذكر ابن
العطار ان له ان يوكل قبل المجاوبة ان كان الوكيل حاضرا والصحيح
عندي انه لا يمكن من ذلك لان اللدد فيه ظاهر ومراده ان يحدث
عنه ما فيه شغب ثم قال الذي عليه العمل قديما وحديثا قبول
الوكالة الا من ظهر منه تشغيب ولدد فواجب منعه من التوكيل انتهى
واحكم لخصم بتمكينه من رسم شهد عليه فيه بحق لانتساخ له
ان طلب ذلك من خصمه ليسال العلماء عن نازلته ولكن بلا نقل ه
لعلامة شهيديه ولاجلها لعدم تعلق الغرض بذلك ولاسيما ان كان

فيه ضرر علي الاخر حيث كان مفضيا الي تكرير الحق عليه كذا الحكم بنسخة من الرسم
لمن شهادة عليه به فشهادة مبتدا موصوف بعليه وبه خبره والجملة صلة
او صفة لمن اي كذلك يمكن من الرسم من شهد عليه به والحالة انه احتاج
ان يتاملا له لغموضة وفصوله واضحة بحيث يفهم كل ذلك منه بمجرد سماع
ابيطة منه نسخة وقيل يمكن من نسخة الرسم علي الاطلاق وان
لم يكن فيه غموض ولكن بلا انتقل علامة ايضا ولا حلها اما وكالة وشبه
لها من كل الذي فيه حق لطالب نسخة منه فاكملا له ذلك بوضع
شهيد به علامتهما في النسخة علي الهيئة المعتادة ومما لطالب حق
اصول اربع اشتراه وشح بايعه باعطا تلك الاصول او اصل ايضا او
ثبوت حضانة مثلا حيث اشترك من وصي او حاضر هذا والاجرة
النسخ علي طالبه فان كان شهود الرسم المنتسخ موتي او غيبا واحتيج
في الرفع علي شهادتهم الي اجرة فالاجرة علي البايع علي مابه العمل
وقد تضمن كلام الناظم ثلاثة امور توخذ النسخة لاجلها ليبيل
العلما او لتامل ما شهد به عليه او لتعلق حقه بنحو الوكالة وينبغي
زيادة امر رابع وهو انتساخ الرسم لينظر في شهوده كاستفادا او
مراجعته وتتعين حيث حل علامتهما لا وضعها علي هيئتها فعلم ان
اخذ النسخة علي اربعة اوجه للاستفتا او للتامل ويكون بلا
نقل علامة ولا حلها فيها وللنظر في الشهود بحل العلامة ولحق
فيه لطالبه ويكون بنقل العلامتين ان حضر شاهداه او بالرفع عليهما
او علي احدهما مع نقل الاخر في الغيبة والموت لكلهما او لاحدهما ولتتلو
هل تسمع من محتسب الدعوي والخصومة نيابة من غايب او صغير
او مجنون بدون نيابة اي انابة بمعني توكيل اي ان كان صاحب الحق
غايبا غيبة بعيدة او قريبة علي احد قولين او في حكم الغايب كغير المكلف
من

[illegible]

من لا شعور له بحقه اذا اراد احد ان يحدث عليه به ضررا او في مال خيف تلفه
او غصبه او في دبن علي من يخشي فراره او اراد سفرا لبلد بعيد او
في طعام يخشي فساده او في رد دعوي قايم ببينة زور وغير ان يكون
وكيلا عنه لا من قبل قاض او غيره فاختلف في ذلك علي خمسة اقوال
للمتقدمين الاول نعم تسمع دعواه ويمكن منها قريبا كان او اجنبيا
حفظا لمال الغير وهو قول ابن القاسم واليه ذهب سحنون والثاني لا
تسمع ولا يمكن من اقامة بينة ولا خصومة مطلقا وهو قول ابن
الماجشون ومطرف في الواضحة وعلي هذين القولين اقتصر صاحب
المختصر مشيرا لهما بقوله وفي تمكين الدعوي لغايب بلا وكالة تردد
ونظر الشيخ علي الاجهوري في وجه اقتصاره عليهما الثالث نعم تسمع
من ذي قرابة ومنه فقط اقبلا الخصومة واقامة البينة كالاب والابن
ومثله قرابة قريبة الرابع نعم تسمع من القريب والاجنبي ويمكن
منها لكن ان يخف فوت للشي المقوم به كالعبد والدابة والثوب
لانها تفوت وتحول وتغيب اما غيرها فلا يمكن من الخصومة فيها الا
الاب والابن خاصة حكاه ابن حبيب عن مطرف الخامس نعم تسمع
في اقامة لبينة شاهدة بما للغايب لا في الخصومة منه الا بتوكيل
ثم علي القول بتمكينه من الدعوي احتسابا وسماعها فهل في قريب
الغيبة وبعيدها او في البعيد فقط قولان اشار لهما بقوله والبعد
لغيبة المقوم عنه شرط علي القول بسماع الدعوي ايا كان وقيل
لا يشترط البعد تنبيهات الاول اذا مكن من المخاصمة علي القول به
فلا يخرج الشي المدعي به من يد حايزه ان ادعاه لنفسه ولا يزال ما احدث
له من عيب او ضررا ذ لعله اذا قدم يصير للمقوم عليه بدعواه ويرضي
بما احدث عليه وانما يشهد القاضي علي ما ثبت عنده للغايب خوف

ان تهلك بينته نعم لو اقر من بيده الشي بانه للغايب اخرج من يده وجعل
بيد امين الثاني محل الاقوال ما لا حق فيه لمن يريد الدعوي ولا ضمان عليه فيه
كمتاجر ومستعير ما لا يغاب عليه غيره ومرتهن رهنا كذلك اما ماله فيه
حق كزوجة غايب واقاربه الذين تلزمه نفقتهم فيمكن من الدعوي اتفاقا
كما اذا كان عليه فيه ضمان كمستعير ومرتهن ما يغاب عليه وحيل بدين اراد
قرارا او سفرا بعيدا ومن يبتغي اي يطلب حقا له علي مطلوب بعون احتاج
اليه الطالب لاحضار مطلوبه مجلس الشرع اجره اي العون عليه اي الطالب
بقيدين اشار لاولهما بقوله ومطلوب له مقر بالحق المطالب به فمطلوب مبتدا
وصفته محذوفة ومقر خبره والجملة حال من مجرور علي والرابط ضمير الصفة
المحذوفة واشار لثاني القيدين بقوله ولا الخلا اي ظهر من المطلوب مطال
ولا الدادبه اي بالحق وجملة ولا الخلا عطف علي جملة الحال قبلها وفي معني
كلام الناظم قول التحفة •

• واجرة العون علي طالب حق • ومن سواه ان الد تستحق •

وهذا القول صوبته وهو لابن العطار قال ابن سحنون
والوجه ان يستاجر الطالب عونا ياتيه بالمطلوب الا ان يتعين ان
المطلوب الد بالطالب ودعاه للقاضي فابي ومنعه حقا يقر به ومطله
فيه فيغرم المطلوب اجرة العون لا الطالب وتعقب هذا القول ابن الفخار
بانه لا يعلم ذنب يوجب استباحة مال مسلم الا الكفر وحده ورد ابن عرفة
تعقبه بان الظلم الذي لا يوجب استباحة مال الظالم هو الظلم الذي لا يودي
الي اتلاف مال المظلوم واما ان ادي اليه فلا يبعد اغرامه كما قالوا في منع
الزكاة التركية ممن اضطر اليها حتي مات ما افتقر للتركية قال ومثله اغرام
مشتكي الظالم ما اغرم المشكو به والي رد ابن عرفة تعقب ابن الفخار الاشارة
بقول الناظم هنا صوبته والا بان اختل احد القيدين اما بانكار المطلوب

او

او مطالبه فيعطي الحق الذي هو اجرة العون مطلوب فاعل يعطي وجملة
اعتلا صفة مطلوب اي امتنع من انصاف الطالب من حقه فصل
تضمن مسايل خمسا من الابرا وغيره اولاها قوله وان عم الابرا بين الزوجين
برسم والخلع فيه سابق علي التعميم فقصر لذلك العموم علي الخلع فيكون
عموم الابرا راجعا لاحكام الخلع ومتعلقاته خاصة لانه المحقق وغيره مو
محتمل فلا يعارض اصل الاستصحاب المحقق والذمة عامرة فلا تبرا
الا بيقين وهو لاصبغ وبه افتي ابن الحاج واختاره ابن مرزوق بناء علي
ان العموم الوارد علي سبب لا يتعدي ذلك السبب وتعميم في الابرا
لجميع ما في الذمة فيشمل اسباب الزوجية وغيرها مما سمو بالرسم وما
لم يبع وبهذا افتي ابن رشد وكلا القولين جميعا ناهلا للاخذ بهما
واجراهما البرزلي علي من خالع زوجته علي شي ثم تبارا بعد ذلك
في جميع الدعاوي كلها فادعت المراة انما كانت الاسباب المخالعة
خاصة وقال الزوج في المخالعة وغيرها فافتي ابن رشد بعمومها وافتي
ابن الحاج بقصرها وخصوصها بالخلع خاصة البرزلي وهي تجري علي
الخلاف في مسالة العام اذا جري علي سبب هل يقتصر علي سببه
او يعم كما اذا تعقب الجمل استثنا وصفة او قيد او غير ذلك مما يمكن تعلقه
بالكل او بالبعض علي ما ذا يحمل وانظر اجرا القاعدة والخلاف في هذه
دون مسالة قوله السابق وان وقع التفويض اثر مقيد ونطلب الفرق
بينهما ولعله والله اعلم لوجود الموكل حمل توكيله علي خصوص ما صدرت
به الوكالة فاذا اراد التعميم اعاد وكالة اخري ولتعلق حق المبري بما
دون الخلع جري الخلاف في اعتبار العموم الوارد بعده نظرا لظاهر اللفظ
وعدم اعتباره في غير الخلع لوروده فيه فان وجدت قرينة التعميم
فاولي باعتبار العموم قولا واحدا لنصه علي عموم اسباب الزوجية -

وغيرها المسيلة الثانية لو انعقد بين شخصين ابرا في جميع الحقوق
ثم قام احدهما بذكر حق مدعيا انه غير مندرج في عموم الابرا فيقبل
قوله وبقضي لخصم قام بعد اشهاده ب نفي جميع حقوقه
بالابرا من كل دعوي وابطال كل حجة من قديمها وحديثها قام مطالبا
بحق ثابت ببينة كان قبل تاريخ الابرا والرسم المتضمن الابرا من
نفيها خلا بان لم يتعرض فيه لاسقاط البينات فتسمع بينته ويحكم
بها عند العجز عن مدافعها الحطاب ينبغي ان يزاد في عقد المبارأة
اسقاط البينة الحاضرة والغايبة في السر والاعلان وان من قام
منهما ببينة فلا عمل عليها فان لم يزد ذلك وقام احدهما علي صاحبه
بحق قبل تاريخ الاشهاد المذكور واثبته ببينة فانه ياخذ صاحبه
به ولا يضره الاشهاد لان ظاهره انهما لم يقصدا فيه لاسقاط
البينة قاله ابن عتاب انتهي ثم حكي عن قول النوادر ما نصه وان
اقر انه لا حق له قبل فلان فليس له ان يطلبه بقصاص ولا حد ولا
ارش ولا كفالة بنفس ولا بمال ولا دين ولا مضاربة ولا شركة ولا ميراث
ولا دار ولا ارض ولا شي من الاشيا من عروض او غيرها الا ما يستانف بعد
البراة وفي المختصر وان ابرا فلانا مما له قبله او من كل حق او ابراه
بري مطلقا فلا يقبل دعواه وان بصك الا ببينة انه بعده الحطاب
وما ذكره المصنف انه لا يقبل دعواه بعد البراة هو المعروف من
المذهب وما ذكره ابن عتاب بعيد انتهي وما ذكره ابن عتاب
في ذلك هو ما اقتصر عليه الناظم هنا وهو مخالف للمعروف الذي اقتصر
عليه في المختصر فعلي الناظم رحمه الله درك بمخالفة ذلك والله اعلم
هذا وقول المختصر فلا تقبل دعواه وان بصك هو كما للحطاب
شامل لما علم انه قبل تاريخ البراة ولما جهل وان القول في ذلك قول

المطلوب

المطلوب لكن مع يمينه اذا جهل التاريخ لا ان علم المسيلة الثالثة
عهدة العيب والاستحقاق فيما باعه الوكيل هل تبعتها عليه او
علي موكله واشار الي ما في ذلك من التفصيل بقوله وعهدة بيع
بحضو مع اي وجوب غرم ثمنه عند استحقاقه او ثبوت عيب قديم فيه مع يمين توجه
لدعوي تدليس بعيب او لنفي قوله ودعوي حدوثه حيث لم تقطع عادة بصدق
احد المتداعيين بان ظنت حدوث العيب او شكت ففي الظن والشك القول
للبايع بيمين وهذا هو مفهوم كلام الناظم اما مع القطع بحدوث العيب فقول
البايع بلا يمين كما انها اذا ظنت قدمه او حققته فالقول للمشتري بيمين في
صورة الظن وبدونه في القطع فهذه خمس صور وقد عرفت احكامها ومعني
شهادة العادة اذ يستدل بها اهل المعرفة علي القدم والحدوث واذا عمل
بقولهم الذي مستندهم فيه العادة فاولي ما استندوا فيه الي المعاينة ونحوها
وهذا كله في عيب يخفي عند التقليب علي من لم يتامل ويظهر
لمن تامل غالبا ككون العبد اعمي وهو قايم العينين واما الظاهر الذي لا يخفي
عند اختبار المبيع ككونه مقعدا او مطموس العينين مثلا فلا يلزم به ولا
ينفع المشتري شهادة العادة بقدمه ولو قطعت بذلك لانه حمل علي انه
علمه ورضيه ولا يمين به وحيث وجب غرم الثمن بعيب او استحقاق او
توجهت اليمين لنفي قدم العيب او لدعوي تدليس به في بيع البراة
فهما علي الوكيل الذي تولاه اي باشر البيع مصحوبا بلا تفويض اليه
او لا مع التفويض غالبا فيه بمعني مع متعلقة بمحذوف وقوله وكلا في
موضع الحال من فاعل تولاه ولو قال موكلا بصيغة اسم المفعول كان ابين
اي ذلك علي الوكيل الذي باشر البيع حيث كان مفوضا مطلقا او غير مفوض
ولكنه لم يخبر المشتري بانه وكيل يعني ولا علم المشتري باخبار
غيره والا بان علم المشتري ذلك باخباره واخبار غيره فلا عهدة ولا يمين

علي الوكيل وانما هما علي الموكل وبما قررناه يعلم ان التفصيل المستفاد من قوله
ولكن لم يخبر الي اخره انما هو راجع لحالة عدم التفويض المفاد من قوله
اولا ومحصله ان المفوض يطالب بالعهدة واليمين في ثلاث صور عدم علم
المشتري بانه وكيل وعلمه بانه وكيل فقط وعلمه بانه مفوض ويطالب
بهما غير المفوض في صورة واحدة وهي اذا لم يعلم المشتري بالوكالة
وهي محل النظم فان علم طولب الموكل ثم هذا في البيع عن الغير اما
المشتري عن غيره فيطالب باداء الثمن وعهدته وان علم البايع بوكالته حتى
يتبرا منه ويقول لست من الثمن في شي او يقول كما للتونسي بعني اليك
فلان لتبيعه فحينيذ لا يطالب به ويكون للبايع طلب الامر بالثمن فان اقر بالتوكيل
غرم والاحلف وبري والفرق بين الشرا والبيع حتى انه في البيع لا عهدة عليه
اذا علم المشتري بوكالته وفي الشرا عليه العهدة وان علم بايعه ان الغالب
في المامور بشرا شي ان يدفع اليه ثمنه اما المامور في البيع فانه لا يلتزم
عهدته في عيب ولا استحقاق لشبه الافادة حكم نفي العهدة من
الوكيل وكونها علي المالك قوله كما تولاه اي تولي بيعه عن مالكه
نخاس وسمسار وهو الطواف ونحوه ممن يعلم الناس انه يتولي البيع
لغيره فلا عهدة ولا يمين عليهما في عيب او استحقاق لدلالة العادة
انهما نايبان عن غيرهما في البيع فينزل ذلك منزلة علم المشتري بوكالة
اليمين ولكن الكلا ايها القاضي امرهما بان يبلا عن تعيين من له
الملك ممن نابا عنه في البيع فان بدا باذ علماه وعيناه وابتاعه عليه
وباعدا وان لم يعيناه لدعواهما جهله وعدم معرفته وليحلفا ان
تجهلاه اي ادعيا جهله فيحكم عليهما باليمين علي عدم معرفته فان حلفا
فلا شي عليهما وان نكلا عن اليمين فالسجن عقوبة لهما ان ريبة
بدت وظهرت امارتها عليهما ولا عهدة عليهما علي ما لابن ابي زمنين عن

اكثر

اكثر شيوخه قايلا ان قال السمسار لا اعرف البايع حلف فان نكل واسترابه
الحاكم سجنه بقدر ما يري وقال ابن عرفة انظر ان عجزا عن تعيين البايع هل
يلزمهما العهدة ام لا وكثيرا ما ينزل ذلك والاظهران يشدد عليهم في طلب
تعيينه وان يومروا باخذ الضامن ممن لا يعرفونه من بايع فان لم يفعلوا
ذلك بعد التقدم اليهم فيه كانت العهدة عليهم لان ذلك مصلحة عامة
كتضمين الصايع واما شخص ذو غيبة نيا اي بعيدة وامراة
محجوبة الملا التي لا تخرج لحوايجها والملا مخفف الملا بالهمز اسم الاشراف من
الناس وشانهم عدم خروج نسايهم اي بعيد المراة والمراة المحتجبة
التي لا تخرج وان علم المشتري بالنيابة عنهما فلا عهدة ولا يمين عليهما وانما
علي من تولي بيع ملكيهما هما اي العهدة واليمين فذو غيبة مبتدا
ومحجوبة معطوف عليه وهما الاخير مبتدا ثالث وعلي من تولي البيع خبر
عن المبتدا الثاني والجملة خبر الاول وكذا ان باع موصي اي الوصي اذا
تولي بيع مال يتيمه فان العهدة واليمين تلزماه وان علم المشتري
بالنيابة ابن المواز الذي اخذ به في الوصي والوكيل المفوض ان عليهما
اليمين وان ذكروا انه لغيرهما الا ان يشترطا ذو الفضل منهما ان لا يمين
عليه فذلك له اتباعا واستحسانا لقول مالك ابن يونس فصار الوكلا
علي ثلاثة اقسام فالوكلا المفوض اليهم والاوصيا عليهم العهدة وعليهم
اليمين والوكلا غير المفوض اليهم عليهم العهدة الا ان يخبروا انها لغيرهم
واما النخاسون والمنادون فلا عهدة عليهم ولا يمين انتهي وفي كتاب
الاعلام لابن يونس ما نصه ومن المدونة قال ابن القاسم ولا عهدة
علي قاض او وصي فيما وليا بيعه وعهدة المتاع منهما في مال اليتامى
فان هلك مال الايتام وضاع الثمن ثم استحقت السلعة فلا شي علي
الايتام انتهي ومثله نقل في التوضيح ثم قال وحمله اللخمي علي ما بيعه

لانفاق عليهم للضرورة واما ان نظر الوصي لليتيم اتبعت ذمته كالوكيل غ
المفوض فما حمل اللخمي عليه المسئلة كانه تقييد لاطلاق المدونة نفي
العهدة عن الوصي ويحتمل المخالفة ولذا قال الناظم تاملا بالف
بدل النون الخفيفة كلاما اللخمي بذا اي في هذا الحكم المذكور من كون
اليمين والعهدة علي الوصي فيما باعه للتجارة للايتام لا للانفاق
ابن سعيد في مختصره قيل فمن اشتري عبدا من مال رجل قد فلسه
السلطان فاصاب به عيبا علي من يرده اعلي السلطان ام علي المفلس
ام علي الغرما قال بلغني ان مالكا قال يرد علي الغرما الذين بيع لهم
واخذ والمال السواتوغي عن ابن عرفة اختصرها علي حيالها
لوجهين احدهما انه زاد في الجواب ما ليس في السوال وهو قبض
الغرما المال ولا يلزم من الرجوع عليهم ان قبضوا الرجوع ان لم يقبضوا
وثانيهما انه تقرر ان السوال بالاستفهام عن تردد بين ترتب الحكم علي
احد امور ثلاثة مثلا انما يصح اذا كان كل واحد واحد يصح ترتب
الحكم عليه والا لزم ضم الوصف الملغي الي المعتبر وهو باطل وهو
هنا كذلك لانه قدم قريبا ان بيع السلطان بيع براة لا عهدة فيه
فكيف يصح جمعه مع المفلس وغيره فيلزم اما مخالفة قوله الاول
لاعتقاده الرجوع عليه ولذا سال عنه واما ضم المحكي الملغي
الي المعتبر تنبيهات الاول محصل ما في التوضيح ان
غير المالك اذا تولي البيع فهو اما وكيل مفوض ام لا واما شريك
مفاوض او مقارض واما قاض او وصي او سمسار وان العهدة
علي متولي البيع ان كان وكيلا مفوضا وكذا غير المفوض الا في
ثلاث صور اذا صرح الوكيل في عقد البيع بانه وكيل او علم المشتري
بذلك او حلف الوكيل انه لا علم له بالعيب حيث بيع علي البراة ولم يعلم
المشتري

المشتري ان السلعة للغير فان العهدة في هذه الثلاث علي الموكل
فان لم يحلف الوكيل فالعهدة عليه وكذا لا عهدة علي السمسار والطوا
في المزايدة كالنخاسين وغيرهم ممن يعلم انه يتولي البيع للغير ومثل فين
ذلك القاضي وكذا الوصي لا عهدة عليه مطلقا علي ظاهر المدونة
او حالة بيعه لضرورة كالانفاق وعلي ما حمله اللخمي كما تقدم واما
شريك المفاوضة او المقارضة فالعهدة عليهما بقيا علي شركتهما او
افترقا ثم يرجع كل علي صاحبه بما ينوبه هذا ظاهر التوضيح ويؤيده
قول ابن عرفة وبيع العامل في القراض كبيعه ملك نفسه وان كان
رد المال لربه فللمشتري ان يتبعه او رب المال ما لم يجاوز ما قبضه
رب المال فيتبع العامل بالزايد وبيع احد الشريكين في معين حظ
شريكه كوكيل عليه وفي غير معين كبيعه ملك نفسه فمفاده انه
لا فرق في الشريكين ان يفترقا ام لا كما افصح به في القراض والله
اعلم الثاني في كيفية يمين البايع ما في المختصر اذ قال ويمينه بعته
وفي ذي التوفية واقبضته وما هو به بتا في الظاهر وعلي العلم في الخفي
اما الوكيل اذا توجهت عليه فعلي العلم لا غير التحفة

ومثبت لغيره البت اقتفي • وان نفي فالنفي للعلم كفي

وتامل ايضا كلاما لابن يونس علي قول المدونة ومن باع سلعة
لرجل بامره من رجل فان اعلمه في العقد انها لفلان فالعهدة علي ربها
او ردت بعيب فعليه ترد وعليه اليمين لا علي الوكيل وان لم يعلمه حلف
الوكيل والا ردت عليه ابن يونس عن الشيخ هذا ان بيع بالبراة او
كان عيبا مشكوكا في قدمه فان حلف فللمشتري تحليف الامر ما علم
بالعيب ومفهوم قول الكتاب ان اعلمه في العقد انه لو علم بعد العقد
فقال ابن يونس قال مالك هو مخير ان تماسك علي ان عهدته علي الامر

وان شارد الان يرضى الرسول ان يلتزمها على نفسه فلا حجة للمتاع والكره الرسول
لم يجبر والمشتري رد البيع ابن المواز وذلك اذا ثبت ببينة انه لغيره المازري
انما يلزمه العهدة ان ابي مع ان سكوته عن ذكر ذلك في العقد يوجبها عليه ان لم
تقم بينة بانه وكيل لان دلالة البينة على انه وكيل اقوى من دلالة السكوت
انها عليه وعارض تخيير المشتري هنا ابو اسحق بما في كتاب الغصب اذا اجاز
المغصوب منه بيع الغاصب ما غصبه انه لا خيار للمشتري ولا حجة له بانتقال
عهدته الى المستحق ولم يدخل عليها واجاب بان ذمة المغصوب منه خير من
ذمة الغاصب وتبعه ابن يونس ابن عبد السلام اذا باع ثم استحق المبيع فالمستحق
مخير في اجازة البيع ولا مقال للمشتري بسبب انتقال عهدته الى المستحق
واجيب عنه بان احتمال الاستحقاق قائم في جميع الساعات او اكثرها فيعسر
التحرز منه فعيب انتقال العهدة فيه من اجل ذلك كالعيب الذي يستوي
المتبايعان في الجهل به فاذا اطلع عليه المشتري فلا مقال له بخلاف الوكالة فان
احتمالها ضعيف اذ الغالب ان متولي البيع هو المالك فاذا ظهر عيب في العهدة
كان ذلك كالعيب الذي يمكن الاطلاع عليه فيجب القيام به الشيخ ابن غازي
في التكميل وهذا ايضا ضعيف واقل ما فيه انه لا يتناول مسئلة الغصب
فكما ان الفرق الاول لا يعم جميع صور المسئلة التي وقعت المعارضة بها وهي
مسئلة غير الغاصب فالفرق الثاني لا يتناول مسئلة الغصب فلا يعم
جميع الصور التي وقعت بها المعارضة ايضا ابن عرفة وكان يجري لي
الفرق بان انتقال العهدة من الوكيل اشق على المبتاع من انتقالها عن غيره
من غاصب وغيره وهذا لان كل ما يظهر من عيب قبل عقد البيع ولو بساعة
لا مطالبة للمشتري به على الوكيل بحال ولو تعذر عليه الموكل وفي غيره له
المطالبة على بايعه منه كان غاصبا او غيره ان تعذر عليه المستحق المجيز
لانه غريم غريمه ولا يلزم من اغتفار اخف اغتفار اشق والى هذه المعارضة الاشارة
بتامل

بتامل كلام ابن يونس ومحصلها انهم خيروا المشتري في مسئلة التوكيل بين
الرد والتماسك على ان عهدته على الامر لا على المستولي ولم يخيروه في مسئلة
الاستحقاق بل الزموه البيع على ان عهدته على المالك الامر ايضا فالعهدة
في المسئلتين انتقلت الى المالك وقد افترقتا بالتخيير والالزام فيقال
لم خير في الاولى دون الثانية مع ان المشتري فيهما ما دخل على ان عهدته
على بايعه لاعتقاده انه المالك ثم اجاب عن المعارضة بجوابين احدهما
خاص بمسئلة الغصب والثاني عام في كل استحقاق من غصب وغيره هذا
وقد وصل ابو اسحاق معارضته السابقة وتفريقه بمعارضة اخرى فقال
وكذلك اجاز في كتاب السلم لمن اخذ من رجل دراهم سلما على طعام لفلان وشرط
عليه الدافع ان اقر له فلان والا فالسلم عليك فلم يجعل ذلك غررا في البيع فلعله
يريد لتساوي الذمتين وانكره سحنون وقبل ابن يونس ايراد ابي اسحق
واعتذاره ابن عرفة انظر قوله لتساوي الذمتين هل هو تقييد لحكم المسئلتين
بما اذا تساوت الذمتان وانهما لو اختلفتا لم يجز او تقرير له بان حكم الذمم التساوي
وتصور اختلافهما لعوق فان كان الاول لزم اشكال اصل المذهب في الزام المستحق
منه العهدة على المستحق وان كان الثاني لزم اشكال ثبوت مقال المشتري
في مسئلة من ظهر انه وكيل ابن عرفة والاظهر الاول وجواب الاشكال ان
عهدة العيب والاستحقاق احق لندور الطلب بهما لقلة وقوعهما وتحقق الطلب
في مسئلة السلم انتهى وقوله في الكتاب لا على الوكيل قال ليس له ان يقبل
ولو اقر انه كان يعلم بالعيب لينقض البيع ما قبل قوله وعارضه ابو اسحق
بقولها في الوكيل على دفع دراهم سلما يأتي البائع فيقول هي زيوف ان
عرفها الوكيل لزمت الامر فقال فما الفرق ووكالته قد انقطعت كما انقطعت
هنا بعقد البيع والى هذه المعارضة اشار الناظم بقوله و تامل ايضا
مسئلة التوكيل مع زاي وجلا فانظر كيف عمل بقول الوكيل بمسئلة التوكيل

علي دفع الدراهم اذا وجدت زيوفا مع ان وكالته قد انقطعت بعقد البيع ولم
يقبل قوله في مسيلة البيع بغير انه كان يعلمه لينقض البيع فقال ابن يونس
يحتمل انه اختلاف قول وقال ابن عرفة يفرق بانقطاع ما وكل عليه في
مسيلة العهدة فصار كاجنبي وعدم انقطاعه في مسيلة الوكالات فان
قلت بل هو منقطع في مسيلة الوكالات لانه انما وكل علي دفع الدراهم (هي)
نقله ابو اسحق وابن يونس عن المدونة قلنا لفظها في الامهات ارايت ان
وكلت رجلا يسلم لي في طعام الي اجل ودفعت اليه الدراهم وذكر المسيلة ونقل
المازري في كتاب الوكالات عن بعض المتاخرين انه انما صرفه في مسيلة الوكالات
لان الطعام المسلم فيه لم يتعين فتنفي بعض افعال الوكيل لم ينقض بصدق
ولو قبض الطعام انقطعت وكالته ولا يصدق ابن عرفة وبهذا اشكل ما قررت
به قبل ان اراه ولما كانت تصرف غير المالك ناظر الاحباس تكلم هنا علي شي من
تصرفاته بقوله **وعقد كرا الوقف يبطل ان جرا علي شرط فسخه**
بالزيد اي بسبب الزيادة **فيه ان** زادها **مكتر اخر** جلا كان يكري به الناظر
مثلا لعام بخمسة في كل شهر علي شرط قبول الزيادة ان زادها مكتر اخر
واعطي عشرة مثلا في الشهر وفسخ كرا الاول فيما بقي من المدة ويكون للثاني
بالعشرة وان لم يزد عليه احد فالكرا له لازم لتمام العام بالخمسة المعقود بها اولا
المعيار عن البرزلي الرواية لا يفسخ كرا الاوقاف لزيادة والوجه في قبول
الزيادة ان يثبت الغبن مع تساوي احوال المتكاريين في الملا والانصاف
او يرجح اخيرهما والكرا علي قبول زيادة الثلث باطل لانه من الغرر وذريعة
الي بيع وسلف في قول ابن القاسم والي سلف جر منفعة في قول سحنون
علي اختلاف قولهما فيما تردد بين تمام البيع وفسخه **والا** يقع كراوه علي
هذا الوجه بان وقع مجردا عن الشرط وكان باجرة المثل بعد النداء عليه
والاستقصا في الزيادة فيه حين العقد ثم جات زيادة **فلا** تقبل تلك
الزيادة

الزيادة ولا يفسخ عقده الاول لانه عقد صحيح لا غبن فيه **لكن** استدراك راجع لقوله
فلا اي فلا يفسخ الا **مع** ثبوت **الغبن** في عقده الاول يجب حينئذ قبول
الزيادة فيه ابن عات عن المشاورات تثبت اي في الكرا الاول غبن فتقبل
الزيادة ولو ممن كان حاضرا وكذا الوصي في مواجرة يتيمه وكرايه ربعه
بعد زيادة لم ينقض الاجارة الا بثبوت غبن ان فات وقت كرايها فان كان
قبل ذلك نقض الكرا واخذت الزيادة ثم مع ثبوت الغبن فانما **فسخه**
ان كان غبنه **بنقص ثلث** فاكثر من كرا مثله فبالثلث مسكن اللام للتخفيف
متعلقة بالغبن وقوله **وانصاف** بالكرا مبتدا وتنوينه للنوعية وهو
المسوغ للابتدا به وقوله **هما** اي العاقدان الاول الذي اكتري به
بالغبن والثاني الذي زاد مبتدا ثان وبها **فيه** عائدة علي انصاف
وقوله **وفي الملا** بالقصر للضرورة اي اليسار والغني عطف علي بها
فيه بلا اعادة للجار علي راي ابن مالك وحرف الجر متعلق بقوله **سوا**
الواقع خبر المبتدا الثاني وهو وخبره خبر الاول وهو انصاف وجملة قوله
او الثاني يرجح ويفوق الاول **فيهما** اي في الانصاف والملا عطف علي
قوله سوا وجملة وانصاف الي اخره حال من الضمير المضاف اليه
فسخه العايد علي العقد والرابط محذوف اي بكرايه البساطي فان
قلت ما يفعله الناس هذا اليوم وهو ان يشهد واعلي المستاجر انه
استاجر ويتركونه من جهة الموجر زاد ابن غازي فيكون عقده لازما
للمكتري غير لازم للمكري فاذا زاد احد شيا اخرج مكتريه ولو التزم
تلك الزيادة ان لم يزد عليها الجزام الا قلت اهل تونس يفعلون هذا
واعترض بمخالفته للاجماع اذ لا امد للخيار وينتهي الي سنة واشار
ابن رشد الي ان هذه المسيلة ليست كبيع الخيار الذي جعل امد
الخيار فيه سنة فان ذلك ينتقض فيه البيع من اصله اذا اراد من له

للخيار رده وهذا الا بنقض منه الا ما بقي من المدة وايضا الامر هنا ليس له الفسخ
عند عدم الزيادة هذا وما قررنا من فسخ عقد الاول ولو التزم زيادة الثاني
المكملة لكرا المثل قيده الشيخ علي الاجهوري بغير المحبسة فانها تجاب
لذلك واستظهر انها لو كانت الزيادة عليها تزيد علي اجرة المثل وطلبت
البقا باجرة المثل فقط تجاب لذلك وما ذكر من العمل بتونس هو الجاري
عند متولي الاحباس بجامع القرويين عندنا بفاس لكن ان وقعت الزيادة
في الشهرين الاولين ونحوهما من العام فان مضي من العام الثلث ونحوه لم
تقبل الزيادة الا ان كانت الثلث باكثر وكان ذلك موافق لما قيد به
ابن عات عن المشاور وما ظاهره قبول الزيادة ونقض الكرا الاول ان لم
يعت وقت الكرا ولو لم يكن غبن والله اعلم **وناظر وقف كالوصي تنزلا**
فيحلف فيما ولي من المعاملات وتكون العهدة فيها عليه لما تقدم في قوله
وان باع موص تلزماه ثم ذكر رابعة مسايل الفصل وهي من ابتاع حيوانا
ثم طعن فيه بعيب قبل نقد الثمن او بعضه وقام ليرده فقال البايع
انقد لي الثمن او ما بقي منه وحينيذ احاكمك فان كان العيب الملفوظ ظاهرا
ليس في اثباته تطويل فلا يعطيه شيا حتي يحاكمه قولا واحدا وان كان
خفيا بان لا يعلم بقرب فلابن عات انه يحكم بالنقد ثم يتحاكمان فان قضي له
بشي رجع به راجعه الا ان يخشي تلفها بيده وليس عنده شي فينفذ
لبد امين حتي يقضي له او عليه وللبعض انه لا يقضي بشي الا بعد المحاكمة
وفرض الناظم الخلاف تبعا لابن عات فيما بقي من الثمن بقوله **وفي دفع المشتري**
باقي الحق اي ما بقي للبايع من ثمن ما باعه **قبل تخاصم** بين المتبايعين **بعيب**
باوه ظرفية اي فيه **اذا خفي** ولم يكن ظاهرا **وكان** في اثباته **مطولا**
بحيث لا يعلم عن قربها **والا يطول فلا** يدفع بقية الثمن قولا واحدا الا بعد
التحاكم **او لا** يدفع شيا الا بعد المحاكمة حتي في الخفي الذي في اثباته طول **خلاف**

مبدا

مبدا خبره في دفع السابق في الدفع وعدمه خلاف فقوله اولا اشارة للقول
الثاني وقوله والا تصريح بمفهوم قوله اذا خفي ومحصله ان محل الخلاف العيب
الخفي لا الظاهر فيتفق فيه علي عدم دفع شي الا بعد المحاكمة ثم اشار الي
المسيلة الخامسة من الفصل بقوله **ومن ابي يمينا لكون المال غاب فجهلا**
اي من وجبت عليه يمين فجهله فابي منها حتي يحضر له المطلوب المال الذي
يحلف عليه وحينيذ يحلف فجهله والزمه اليمين قبل احضار المال اذ لا يستحق
الا بعد يمينه كانت يمين قضا او تكملة للنصاب او لانكار من توجهت عليه
اقتضا ما قام به ابن سلمون عن المجموعة في رجل وجب له حق علي رجل
بعد يمينه فقال لا احلف حتي يحضر المال فان ذلك لا يجب ويقال له احلف
وتستحق المال باليمين فان قال اخشي ان احلف ثم يدعي العدم كان له ان
يشهد له خصمه انه موسر وليس بعديم فاذا اشهد له بذلك حلف واستحق
حقه فان ادعي المطلوب بعد ذلك العدم حبس حتي يودي فان شهدت له
بينة بالعدم لم تسمع لانه قد اكذبها فثمرة الشهادة علي نفسه تطويل
سجنه حتي يودي وظاهر قوله كان له ان يشهد له خصمه انه موسر ان
ذلك حق له علي المطلوب لازم وقد يخدش فيه بان مرجحة المطلوب ان
يقول للطالب اثبت حقك بموجباته حتي اذا حكم به علي لزمني الادا
او الاعسار ومن البين انه لا يحكم علي المطلوب الا بعد حلف الطالب يمين
القضا وان كانت لرد دعوي مقدرة في القيام علي ميت او غايب كما سبق
وبعد اليمين المكملة لنصاب الشاهد ويمين منكر القضا في رد دعواه
المحققة وان كان الحق مع الاولي ثابتا قبلها بخلاف الاخيرتين فانما يثبت
الحق فيهما باليمين لكن لا يحكم الحاكم علي المطلوب الا بعد يمين الطالب
والامام المجد رحمه الله في شرحه استغرب احضار المال قبل اليمين في
مسيلة يمين القضا لثبوت الحق قبلها وحل كلام من قال باليمين قبل تو

احضار المال علي ما عدا يمين القضا ما لحق متوقف عليها والظاهر ما قررناه
والله اعلم **فصل** لذكر خمس مسايل متقاربة اولها التوليج
وهو لغة الادخال وعرفا عبارة عن احتيال المالك علي ادخال ملكه في
ملك غيره مجانا او بهبة او صدقة لتعذر شرطهما من الحوز او كونه فعل
ذلك في المرض او اراد كتمانه كما اذا اراد الهبة لبعض اولاده دون بعض
فيتحيل علي تصحيح ذلك بايقاعه علي صورة المعاوضة التي لا تفتقر
الي حوز ولا يلام فيها غالبا فيعامل ان ثبت بنقيض قصده ويحرم منه
المعطي له ليكون ميراثا واشار لذكر ما يثبت به التوليج بقوله **وثبت**
توليج باحد ثلاثة امور اما **باقرار مشتر** بعد الشرا بان يقول ما عقدناه
من البيع الظاهر انما كان سمعة لا حقيقة له **و** اما **ببينة** تشهد انها
توسطت العقد بين المتبايعين وانهما اتفقا علي ان الذي عقداه من
البيع الظاهر سمعة وتوليج او بان تقول اشهدنا فلان وفلان علي شهادتهما
باحد هذين الوجهين ثم اذا ثبت ببينة عمل بها فسرت معني التوليج **او**
لم يفسره بان اجملت وقالت نعرف ان البيع كان توليجا ولم تقل شيا مما تقدم
ابن رشد والشهادة به هكذا عاملة تامة لان الشاهد العدل يحمل شهادته
علي العلم وكانه يريد والله اعلم العدل العارف بما تصح به الشهادة **وقيل**
لا يعمل بها مجملة ولا تقبل الا مفسرة كما قررناه اولا وهو مذهب الاكثر ابن
سلمون وعليه العمل وقد سبق عده في النظاير التي يجب تفسير الشهادة
بها فقول الناظم وبينة واوه بمعني او ومجملة ولم تفسر عطف علي جملة تقدره
كما من جانبه هذا ومما ينبغي خرطه في سلك ما تقدم الاقرار لمن يتهم عليه
بدين او براة منه والمقر اما صحيح رشيد او محجور او مريض ابن حارث كل من
اقر بدين في صحته فانه يلزمه اقراره كان المقر له اجنبيا او وارثا في صحته
بشي من المال او الديون عبد الحجر او البراءات او قبض اثمان المبيعات فاقراره

جايز

جايز عليه لا تلحقه فيه تهمة ولا يظهر فيه توليج والاجنبي في ذلك والوارث
سوا وكذا القريب والبعيد والعدو والصديق في الاقرار في الصحة سوا
ولا يحتاج من اقر علي نفسه في الصحة ببيع شي وقبض ثمنه الي معاينة
قبض الثمن زاد المتيطي ولا وجه الي ذكر معاينة القبض في بيع الصحة
ويكفي الا ان يكون المبتاع من اهل الاستطالة معروفا بالقهر والاكراه والتعدي
وياتي مدعي ذلك عليه بما تعرف به صحة تهمته فتلزمه اليمين حينئذ بانه
دفع من الثمن ما تشهد له به بينته اذا لم تعاين البينة قبض البايع للثمن
اما المريض او الصحيح المحجور لمن احاط الدين به فانما يلزم اقرارهما لمن
لا يتهمان عليه ابن شاس السادس من المحاجير المريض وهو محجور
عليه في الاقرار لمن يتهم عليه من اجنبي او وارث وغير محجور عليه في الاقرار
لمن لا يتهم عليه منهما فالتهمة في حق الاجنبي بكونه صديقا ملاطفا والمقر
يورث كلالة وفي اقراره له روايتان والتهمة في الوارث بان يكون قريبا
ومن معه بعيد كالبنت مع ابن العم مثلا فاما لو عكس فاقر لابن العم مع
البنت لقبل لنفي التهمة اذ لا يتهم ان يزيد في نصيبه ويتهم ان يزيد في
نصيبها ولو اقر انه كان وهب من الوارث في الصحة لم يقبل وحمل علي الوصية
ولو اقر بدين مستغرق ومات فاقر وارثه عليه بدين مستغرق ايضا لقدم اقرار
الموروث لوقوع اقرار الوارث بعد الحجر ولو اقر بغير ما بيده لشخص ثم اقر
بدين مستغرق سلم العين للاول ولا شي للثاني لانه مات مفلسا انتهي
نصه واذا ثبت في بيع التوليج ان المشتري حاز المبيع في صحة البايع
فهل يصح ذلك ويجري مجري الهبات او يبطل لانه لم يخرج مخرج
الهبات قولان حكاهما ابن سلمون وفي الفايق اذا حابي المريض ولده
في غير المبيع كان يقصد الي خيار دوره او غيره فيبيعه منه بمثل الثمن

او اكثر فللوارث نقض البيع على ما للخمي وابي اسحق ومثله في سماع ابي زيد
قال محمد وهذا احسن وان كان انما حاباه في ثمنه فقط كان يبيعه بماية ما يساوي
مايتين فعند ابن القاسم للورثة نقض البيع كالاراد ته به التوليج ولو اتم
بقية الثمن ما كان له ذلك لفساد اصل البيع بالتوليج وقيل ان اتم هو
بقية الثمن فلا كلام للورثة اذ لو باع بمثل القيمة فلا كلام لهم فاذا
اتم مضى ذلك الشيخ ابو اسحق التونسي واذا قدرنا الزايد على
قدر الثمن من المبيع كانه موصى له به لم يلزمه الورثة ان يخرج عنه ثمنا
فيتم له لان الميت كانه اوصى له بغير ثمن انتهى ولما كانت دعوى
التوليج تتضمن ست صور الاولى ثبوته بواجب الثبوت وقد تقدمت
الثانية اذ لا يثبت توليج غير ان في المقام من اقوى القراين ما يوجب
ترجحه واستراته به فيستظهر على المتاع بيمين على باطن القضية
وهي المشار لها اليها بقول الناظم **والا** يثبت التوليج باقرار ولا بينة
فلا عبرة بدعواه ويصح البيع ويبقى الشي لمشتريه **لكنه** لعني
المشتري **يحلف** على صحة البيع ودفع الثمن وانه لا توليج فيه **ان**
نزاع بتوليج والحالة انه **ميل تحصلا** من البايع للمشتري ليكون قرينة
على التوليج وانما يحلف **اذا لم يعاين** بالبنا للمفعول **قبض حق** وهو ثمن
المبيع فمفاده ان دعوى التوليج لا توجب يمين المشتري الا بقيدين
احدهما وجودي وهو ان يثبت ميل البايع للمشتري والاخر عدمي
وهو قبض الثمن بالاعتراف لا بالمعاينة فيستظهر حينيذ على صحة
البيع بيمين المشتري والظاهر انها جارية على ايمان التهم ابن
سلمون فان ثبت ميل البايع فيلتزم المشتري اليمين انه اشترى
شرا صحيحا ودفع الثمن كما ذكر في عقده وسوا كان ذلك في الصحة او في
المرض

المرض فان حلف ثبت البيع ولم يبطل الا ان ثبت فيه توليج او محاباة فعلى
ما تقدم انتهى ومراده انه اذا تم حلف المشتري وصح شراوه كما تقرر
ثم ظهر بعد ذلك انه توليج وثبت بما يثبت به فانه يعمل عليه ولا تنفعه اليمين
المتقدمة فان انتفى القيدان او احدهما بان لم يكن ميل وكان قبض الثمن
بالمعاينة او الاعتراف او ثبت الميل مع معاينة قبض الثمن فدعوى
التوليج لا يلتفت اليها ولا توجب يمينا ولا غيرها اتفاقا في الوجه الاول
وعلى خلاف في الاخيرين اما الوجه الاول فهي الصورة الثالثة المشار
لها بقوله **وان بدا** قبض الثمن بان كان بالمعاينة يعني مع عدم تهمة الميل
بدليل ما بعده يليه **فلا** توليج ولا يمين ابن سلمون فان لم يثبت في ذلك
محاباة ولا انه كان توليجا فهو جايز باتفاق يريد حيث كان يعرف له اصل الثمن
والا فخلاف لقوله الاتي كان لم يكن ميل ولم يعرف اصله وهذه الصورة الثالثة
لا فرق فيها بين الصحة والمرض لاجل معاينة القبض فيها فلو كان بالاعتراف
فالمسيلة بحالها من عدم الميل وهو الوجه الثاني من وجوه المفهوم فهي
سادسة الصور الاتية في قوله او القبض لم يبن ويقرب من صور الخلاف واما
الوجه الثالث الثابت فيه الميل مع معاينة القبض فهي الصورة الرابعة
المشار لها بقوله **وخلاف فيه** اي في حلف المشتري وعدمه **مع تهمة**
جلا يعني والمسيلة بحالها من معاينة القبض فقد افتى ابن لبابة في الرجل
يبيع في مرضه لمن يتهم عليه جل ماله بقيمته او اكثر ويعاين الشهود
قبضه الثمن ثم لا يعيش بعد ذلك الا قدر ما لا يمكن ان ينفق فيه ذلك
المال لقلة ما عاش ان هذا مما لا يشك في جوازه بلا يمين وقال ابن ايمن
هذه ريبة في الصورة وارى اليمين على المشتري في هذا وفي كلام
الناظم شبه احتباك اذ ذكر في الصورة قبل هذه معاينة القبض
وحذف عدم الميل وعكس في هذه ثم شبه في مطلق الخلاف الصورة

للخامسة والسادسة بقوله كان لم يكن ميل يتهم به البايع ولكن لم يعرف به
للمشتري اصله اي الثمن ولا من اين اكتسبه او عرف ولكن القبض له
لم يبصر ولم يعاينه الشهود وانما اعترف به البايع ففي صحة هذا البيع
في كلا الصورتين وفسخه قولان فالخلاف هنا في الصحة والفسخ وفي
التي قبلها في لزوم اليمين فقط مع الجزم بصحة البيع اما الخلاف في
هاتين نعت عبد الملك بن الحسن في رجل بيبع في صحة بدنه وجواز امره
من ولده بابن منه مالك لاسره جميع ماله او بعضه ويدفع له الثمن ثم بعد
وفاة البايع يدعي ورثته ان ذلك كان تاليجا لاسيما وقد بقي المبيع بيد الاب
الي ان مات انه قال اختلف فيما يشبه هذا فقال بعض اهل العلم يحمل
الاب في ذلك ما يحمل ويكون البيع جايزا والصغير والكبير سوا وقال بعض
اهل العلم من يرضي من اهل العلم ان كان يعرف للولد مال فالاقرار بالبيع
منه جايز والا فهو تاليج انتهي فشاهد القول بصحة البيع من فتواه
هذه فيها يحمل الاب ما يحمل الخ اخره وظاهره ولو لم يعرف ما للولد مال
وشاهد مقابله وهو البطلان قول بعض من يرضي ان كان لا يعرف له مال
فهو تاليج واما الخلاف في ثانيتهما فان القول بصحة البيع ونفوذه فيها
احري منه صحته في الصورة الثانية المتقدمة لان الجامع بينهما كون القبض
فيهما في بالاعتراف وزادت تلك بوجود الميل للمشتري بينها دون هذه
ولهذا كانت احري بالصحة علي ان تلك قد قيل فيها ايضا بالبطلان
وكون البيع فيها تاليجا كما يرشد به قوله الاتي وفي كون مشهود لعرس
ببيعه الخ الابيات الثلاثة واما القول بالبطلان في هذه فهو فتوي
الامام ابي سعيد ابن لب ببطلان البيع ان ثبت بقا الملك بيد بايعه
الي ان مات اجرا له مجري هبة لم تحز ثم ذكر الناظم مختاره من الخلاف
في جميع الصور المذكورة عدا الاولي وهو وجوب صحة البيع ونفوذه وكونه
ليس

ليس تاليجا بقوله وبالنفي لكون البيع المذكور تاليجا فاعملا واحكم بصحته وانه
مجرد دعوي التاليج فيه لا يلتفت اليه الفهم الا ان يحق من القراين ما يوجب
استرابته فيستظهر باليمين كما تقدم ومن كلام الايمة العقود الظاهرة
الصحة لا تحل بالظنة وفي كون مشهود لعرس هي الزوجة ببيعه
منها متعلق بمشهود اي وفي كون ما اشهد الزوج ببيعه من زوجته
بعلة موت اي في المرض الذي توفي منه والربيب لها اي للزوجة
الخلا قام بعد موت والده مدعيا ان ذلك توليج لا حقيقة له لوقوعه
في مرض الموت ولا روية للثمن وانما اعترف بقبضه البايع تاليجا او لا
خبر كون والجار والجرور خبر مقدم علي مبتدا اه وهو تردد لاختلاف فتاوي
الايمة في رجل ورثه من زوجته وابناه من غيرها وقد اشهد في مرض
موته انه باع خادمه من زوجته ولم يعاين قبض الثمن فاعترض ذلك
وهي الابنين بانه توليج فافتي ابن الحاج وابن عتاب ببطلان بيع الخا دم
ورجوعها ميراثا وافتي ابن رشد واصبغ بن محمد بنفوذه وخلوص
الامة للزوجة ومنشا التردد في ذلك ان الزوجة مظنة الميل والتو يلج
فقويت التهمة سيما مع عدم معاينة الثمن وهذا حيث كان في مرض
الموت بل لو كان صحيحا كما اشار له بقوله واشهاد زوج صح صفة لزوج
اي صحيح للعرس متعلق باشهاد اي اذا اشهد الزوج لزوجته بانه
باع منها منزله مثلا بمال عظيم فانه يجتلابه اي فيه او بسببه
كاشهاده بذلك لابنه او بنته او وارثه تاليج نايب فاعل يجتلا
وذلك لقوة التهمة ان حق اي ثمن وهو فاعل فعل يفسره اخفي
مطاوع اخفيته اذا لم يعاين الشهود قبضه عظيم صفة لحق وجملة
وما اي المنزل الذي قد بيع لم يتحولا لبد المشتري ولكن لم يزل
بيد البايع الي ان مات هي في محل الحال من فاعل اخفي فعلم انه

لافرق بين صحة البايع ومرضه حيث قويت تهمته بكون المشتري وارثا له
وقبض الثمن منه بالاعتراف وهي الصورة الثانية السابقة في قوله
والافلا لكن يجلق ان جري نزاع بتوليج وميل تحصلا اذا لم يعاين
قبض حق فاقتصر فيها هنا الا علي المشهور من صحة البيع مع يمين
المشتري انه لاتاليج فيه ثم حكي هنا التردد فيها حالة المرض
بقوله وفي كون مشهود الي اخره ثم اشار الي الخلاف فيها حالة الصحة
ايضا بذكره انفا تاليج بقوله واشهاد زوج في البيت وعلي هذا
فحكم المبيع فيها علي هذا القول الاخير حكم الهبة ان حيزت صحت
والافلا وقد علمت ان القول الاول هو الصحيح وبه العمل علي ما في
طرر ابن عات عن المشاور وغيره قال واصبغ يجعلها تاليجا وليس بشي
قلت اللهم الا ان تقوي التهمة جدا بحيث يكاد يقطع معها بالقصد
الي التاليج والخدعة كنازلة فتوي فقهاء قرطبة التي المتاع فيها زوجة
اوام ولد ممن هو مظنة الميل وقد اثبت الوارث فيها عداوة مورثه
وانه كان يقول لا اورثه شيا وهي في نوازل المعاوضات من المعيار فافهم
والله اعلم ولما كان في الصلح اذا انعقد علي وجه محرم او مكروه خلاف
في نفوذه ورده تعرض هنا له وجعله ثاني مسايل الفصل بقوله **وان
يقع الصلح الكريه** اي المكروه ابن عرفة الصلح انتقال عن حق او دعوي
بعوض لدفع نزاع او خوف وقوعه فالحق يدخل فيه الاقرار والدعوي صلح
الانكار وبعوض يتعلق بانتقال وقوله لرفع نزاع مخرج لبيع الدين وقوله
او خوف وقوعه مدخل للصلح عن المجهود ونحوه قال وهو من حيث ذاته
مندوب اليه وقد يعرض وجوبه عند تعرض مصلحته وحرمته وكراهته
لاستلزامه مفسدة واجبة الدرء او راجحة كما في النكاح ومن الواجب
قول المختصر في الطلاق ولتفتد منه بعد قوله ولا تمكنه زوجته ان سمعت
اقراره

وقف ـــــــ لرواق المغاربة

اقراره وبانت والمحرم كل صلح انعقد بين المتصالحين علي وجه لا يحل لواحد
منهما وهو المتفق علي تحريمه كما اشتمل علي فسخ دين في دين كمصالحته
عن مال علي سكني دار او خدمة عبد مدة او علي ربا نسا في طعام كصلحه عن
قمح بشعير الي اجل او عكسه او علي صوف مؤخر كعن ذهب بفضة لاجل
او علي بيع طعام قبل قبضه كعن طعام سلم بغير جنسه او حط الضمان وازيدك
كعن عشرة اثواب لشهر باثني عشر نقدا وهذا مخصوص بغير العين او ضع وتعجل
كعن عشرة دنانير او اثواب لاجل باربعة منها نقدا وهذا يدخل في العين
والعرض ان كانا من جنس الدين وهو ممنوع في الاشهر وعن ابن القاسم جوازه
بنا علي ان المعجل لما في الذمة لا يعد سلفا والمعتمد انه سلف واما المكروه
فهو المختلف فيه كما استظهر في التوضيح وجزم به اللقاني في حواشي المختصر
قايلا ما اختلف ولو خارج المذهب هو من المكروه والاقتصار في الكراهة علي
حقيقتها من الجايز لا يتصور فيه فسخ في قرب ولا بعد واذا انمهد هذا فمن
امثلة المكروه الصلح عن دين بثمرة حايط بعينه قد ازهت واشترط اخذها
تمرا علي اول القولين المقررين في السلم بقول المختصر وهل المزهي كذلك وعليه
الاكثر او كالبيع الفاسد تاويلان وينبغي ان يكون الراجح هنا الاول ومن المكروه
علي ما لصاحب التوضيح واللقاني ما فيه منع وتعجل لما علمت فيه من الخلاف
انفا ومنه كل صلح انعقد علي وجه محرم فيه في حق احد المتصالحين دون
صاحبه ويقرب منه قول الشيخ ابن عرفة المكروه ما ظاهره الفساد وغير
محقق كونه في معينة والمراد اشتماله علي دعوي احد المتداعيين فقط او
علي ظاهر الحكم فقط وبه يعلم عدم المخالفة بين ما في التوضيح من بيان المكروه
وبين تقسيم الحرام الي متفق عليه ومختلف فيه وغير خاف عليك ان مالكا
اعتبر في جواز الصلح علي السكوت او الانكار ويدخل فيه الافتدا من يمين
ثلاثة شروط جوازه علي دعوي المدعي وعلي قول المدعي عليه وعلي

ظاهر الحكم بان لا يكون سنا دتهمة فساد واعتبر ابن القاسم الاولين فقط واعتبر
اصبغ امرا واحدا وهو ان لا يتفق دعواهما علي فساد فقال الممنوع علي دعوي
المدعي ان يدعي بعشرة دنانير فينكرها ثم يصالحه علي مائة درهم الي اجل
فهذا يمتنع علي دعوي المدعي وحده اذ لا يجوز له ان ياخذ دراهم موخرة
عن دنانير الصرف الموخر ويجوز علي انكار المدعي عليه لانه انما صالح علي
الافتدا من يمين وجبت عليه فهو ممتنع عند مالك وابن القاسم ويجوز عند
اصبغ اذ لم تتفق دعواهما علي فساد وقال الممتنع علي دعوي المدعا عليه
وحده ان يدعي بعشرة ارادب من قرض فقال الاخر انما لك علي خمسة من سلم
واراد ان يصالحه علي دراهم ونحوها معجلة فيجوز علي دعوي المدعي لان طعام
القرض يجوز بيعه قبل قبضه ويمتنع علي دعوي المطلوب لان طعام السلم
لا يباع قبل قبضه فيمتنع عند مالك وابن القاسم دون اصبغ كالاول وقال
الممتنع علي ظاهر الحكم فقط ان يدعي بعشرة دنانير حالة فيصالحه علي تاخيرها
او علي خمسة منها الي شهر فيجوز علي دعوي كل لان المدعي اخذ صلحه
واسقط عنه بعض حقه والمطلوب افتدي عن اليمين بما التزم اداه عند
الاجل ويمنع علي ظاهر الحكم لانه سلف بمنفعة فالسلف التاخير والمنفعة
سقوط اليمين المتقلبة علي المدعي بتقدير نكول المدعي عليه او حلفه
فيسقط جميع المال المدعي به فهذا يمتنع عند الامام ويجوز عند ابن القاسم
واصبغ نعم ومما لا اخلاق فيه الممتنع علي دعواهما كان يدعي بدراهم
وطعام من بيع فيعترف بالطعام وينكر الدراهم فيصالحه علي طعام موجل
اكثر من طعامه او يعترف بالدراهم فقط ويصالحه علي دنانير موجلة او
علي دراهم اكثر من دراهمه الي اجل فحكي ابن رشد الاتفاق علي فساده
لما فيه من السلف بزيادة والصرف بتاخير فكان من الحرام الصراح فيفسخ ابدا
دون المختلف فيه وهو المكروه **فامضينه** اذ لا فسخ فيه **ولو حاد** ثابت

ادرك

ادرك بعد ثات قبضه كالمطرف خلافا لعبد الملك يفسخ مع الطول ويفسخ بالحدثان
واليه اشار بلو **وافسخ حراما** ابدا علي قول مطرف وابن الماجشون **وقيل لا**
فسخ في الحرام ايضا لقول اصبغ يجوز حرامه ومكروهه وان كان بحدثانه
وقوعه محتجا بانه كالهبة حتي انه لو صالح بشقص لم يكن فيه شفعة كهبته
وعن ابن عيينة ان علي بن ابي طالب اتي بصلح فقال هذا حرام ولولا انه صلح
لفسخته فتحصل انها ثلاثة اقوال الاول لمطرف فسخ الحرام ونفوذ
المكروه مطلقا الثاني لعبد الملك فسخ الحرام مطلقا والمكروه بحدثانه الثالث
لاصبغ نفوذ محرمه ومكروهه ابن يونس وهذا كله في الصلح علي الانكار
اما في الاقرار فلا يجوز فيه الا ما يجوز في البيع باجماع والا فيتفق علي فساده
وفسخه وعليه ينبغي حمل ما في التوضيح عن ابن رشد من حكاية الاتفاق
علي الفسخ في الحرام الصراح وكان الحرام الصراح عنده هو الصلح علي الاقرار
اذا اشتمل علي مانع من موانع صحة البيع وبه يندفع ما اورده الامام الحطاب
من ان ما نقل عن اصبغ من عدم فسخ الحرام مخالف لما نقله ابن رشد من الاتفاق
علي فسخه لتخالف الموردين كما افاده ابن يونس هذا وحيث قيل بالفسخ في
الحرام او المكروه فانه يرد المصالح به ان كان قايما وقيمته او مثله ان فات باحد
مفوتات البيع الفاسد ويرجعان للخصومة لئلا يكون تتميما للفساد ثم
اشار الي ثالثة مسايل الفصل وهي من مسايل الدعوي والانكار
وصورتها حايز لربع قام عليه به قايم فرع الحايز ابتياعه منه وعجز عن
بينة علي الابتياع وانكر القايم البيع وزعم انها باقية علي ملكه فعمل
بما تضمنته دعوي الحايز الشرا من اقراره للقايم بسبقية ملكه
لذلك الربع اخذا بالاستصحاب وحكم به للقايم بعد يمينه انه ما باع
ربعه ولا اخرجه عن ملكه ثم طولب المقوم عليه بغلة الربع المستحق
فذكر انه يلزمه غرم الخراج بقوله **وغرم خراج** مبتدا مضاف الي مفعوله

والخرج والخراج ما يحصل من غلة الارض اوكرا الربع قاله في المصباح وفاعل
المصدر المضاف من الموصولة الواقعة علي حايز الربع المختل له وصلتها
علي غير ادعي وذلك الغير هو القايم الطالب للربع وقوله علي غير
مع قوله بملك متعلقان بادعي والبا للظرفية وجملة به اي فيه
سكناه من مبتدا وخبر صفة لملك وقوله بيعا مفعول ادعي وجملة
تقبلا بالبنا للمفعول خبر غم اي غش معتمر الربع للقايم به حيث
ادعي المعتمر شراه منه مقبول معول عليه ومعمول به علي فتوي ابن
زرب فقال له ابن دحون اليس الغلة بالضمان فقال ليس في مثل
هذا لانه مقر بان الدار كانت للقايم وزعم انه ابتاعها ولم يثبت ابتاع
ملكها لم يرجع عليه بالغلة ولما كان مدار الوثايق علي ماتضمنته الاشهاد
من تعمير ذمة او عقد بيع او نكاح او وكالة او نحو ذلك مما هو مقصود بالذات
دون ما يذكر فيها من خبر وحكاية لم تتضمنه معرفة الشهود تعرض الات
لذلك جاعلا له رابع مسايل الفصل بقوله ولا يشمل الاشهاد بالحكم
متعلق بالاشهاد وانني حالا من الحكم قوله مسند الزيد علي عمرو
متعلقات بمسند او سواه من العلا مفعول يشمل يعني ان الشهادة
بحكم لزيد علي عمرو لا تشمل سوي ذلك الحكم من كل ماشملته الوثيقة
والحلا جمع حلية وكانه اطلقه علي ما هو اعم من الاوصاف التي يحلي
بها الانسان وغيرها كالحكاية والخبر فليس شي من ذلك يثبت بثبوت
الوثيقة لان يزيده الشهود عند شهادتهم فاذا كان في الوثيقة
خبر مثل كان علي ملك فلان او صار واجب فلان من كذا الفلان او حكاية
كقوله في موت وعدة ورثة توفي فلان فورثه فلان او وصف المشهود
او احدهما كفلان الشريف والعالم او العدل او لتشهد عليهما بحال صحة
تطوع وجواز فلا يثبت شي من ذلك بثبوت الوثيقة لان الاشهاد
انما

انما يصبه المقصود بالذات من البيع مثلا والابتياع حتي اذا ضمن الشهود معرفة
التصيير او الميراث مثلا او الهبة او الايصا والتوكيل والحضانة وتقديم
القاضي في بيع الوصي والوكيل والحاضر ومقدم القاضي وساير تصرفاتهم
عمل به ثم عطف علي الحلا او علي قوله سواه خاص علي عدم قوله وما سبق
في الوثيقة للتقييد كابن محمد من اسم ابي المشهور وان كان مقصودا في الوثيقة
لاخراج ابن علي مثلا وغيره وكطوع وجواز لامر مما يبعد كون المشهد
جايز التصرف غير محجور عليه ولا مكره فافاد بعطفه ان الشهادة لا تتناوله
ايضا وان فيما ذكر خلافا لقوله ذا القول بعدم التناول هو الصحيح
وبه اعملا وقيل انها تتناوله الجد رحمه الله في شرحه وهو المتبادر
ولذلك لا يجوز للشاهد ان يشهد علي احد حتي يعرف اسمه واسم ابيه
وكونه جايز الامر طايعا وفيه عن ابن عرفة انه سيل عن قاض كتب
الي انسان فقال الي الفقيه الزكي ثم قدم ذلك الانسان للشهادة
فلم يقبله القاضي فاجاب بان العمل علي التجريح وهو من القاضي نو
كالرجوع عن تعديله قال وهذا اذا قلنا ان التحلية داخلة تحت
الشهادة وان لم نقل بذلك فالامر سهل فمفاده ان الخلاف جار فيما
سيق للتقييد وفيما قبله والشارح رحمه الله قصر الخلاف الذي في كلام
الناظم علي الثاني المسوق للتقييد دون ما قبله والظاهر شمول
الخلاف لهما وان كان في الثاني اقوي والله اعلم ولما كان القضاة
ثلاثة عدل عالم لا تتصفح احكامه ولا ينظر فيها الا علي وجه
التحرير لها ان احتيج الي النظر اليها لعارض خصومة او اختلاف في حد
لا علي وجه الكشف والتعقب لها ان سال ذلك المحكوم عليه فتنفذ
كلها الا ان يظهر في شي منها عند النظر اليها علي الوجه الجايز
انه خطا ظاهر لم يختلف فيه فيرد ذلك وقاض جاير ترد احكامه

دون تصفح وان كانت مستقيمة في ظاهرها الا ان تثبت صحة باطنها وباطن
عدل جاهل تتصفح احكامه فما هو صواب اوخطا فيه خلاف انفذ وما
هو خطا الاخلاف فيه رد ذكر ذلك ابن عرفة عن ابن رشد اراد الناظم
رحمه الله ذكر احكامهم بقوله واحكام ذي جور اي ظلم في حكمه وخروج
عن نحو عمرا والجاير الخارج عن الحق عمدا بعد معرفته لصداقة اوقرابة او
محبة اوعداوة اورشوة ترد بالبنا للمفعول اي ينقضها من يتولي بعده
دون تصفح وان كانت مستقيمة في ظاهرها الا ان يثبت صحة باطنها
كما سبق عن ابن رشد واذا ثبت جوره وجب عزله ولاتجوز توليته
بعد ذلك ابدا واذا وعد القاضي انسانا وتواني بوعده وفهم عنه انه
انما تواني لرشوة فسق وعزل قاله في المسايل الملقوطة عن مختصر
الواضحة كما ترد بدون تصفح احكام عدل جاهل وحالته انه لم يستشر
العلما فيها ولو وافقت الصواب لوقوعها عن غير قصد اذ هي بالحدس
والتخمين والقضا بهما باطل قاله ابن محرز علي ان تركه المشورة بجهله
جور منه فصار كالجاير او شرا منه فقوله كجاهل اي عدل لمقابلته
الجاير فان قيل الجاهل اذا لم يشاور من اهل الجور فلم لم يستغن عنه
بذكر الجاير كابن شاس وابن الحاجب قلت حقه ذلك لكنه رانه قد
يوصف بصفة العدالة في الظاهر ويريب من جهله انه ادرك الحكم بلا مشورة
او تعال انما ذكره لتفصيل بعضهم فيه اذ قال لاترد احكامه الابعد
التعقب فما وافق السنة وصادف قول احد من اهل العلم انفذ ومضي
ولو خالف ماعليه اهل بلده ومالم يصادف فيه قول قايل نقض قاله
المتيطي وهو موافق لما لابن عرفة عن ابن رشد اولا نفي للنفي
قبله بان شاور اهل العلم ومع ذلك فترد ايضا احكامه وعليه فتنقض
احكام الجاهل مطلقا شاور ام لا التوضيح وهي رواية شاذة للمازري
والاشهر

والاشهر فيه بان شاور ان يتعقب حكمه فيما شاور فيه بالتامل والنظر نو
وهو معني قوله وصح تاملا اي القول به في احكامه فتنقض منها الخطا
ويمضي الحق الصواب فتحصل في الجاهل ثلاثة اقوال اصحها التفصيل
ان لم يشاور نقضت مطلقا وان شاور تعقبت بالنظر لايقال كيف تعقبه
مع المشاورة وكان المستشار حكم لانا نقول قد يعرف غير الحكم من المستشار
ولا يعرف الطريق الي ايقاعه لان القضا صناعة دقيقة لايعرفها
كل احد بل ولا احاد العلما فان قيل العلم شرط في صحة الولاية فعدمه
مانع من انعقادها موجب رد حكم الجاهل مطلقا قلنا قد يولي الجاهل
لعدم وجود عالم او لضعفه عن القيام بامر القضية لمرض ونحوه هذا
وما اشرنا اليه من اعراب جملة ولم يستشر حالا من جاهل وان كان نكرة
اما علي قول سيبويه فلا اشكال واما علي المشهور من المنع الا
بمسوغ فلعله هنا ضعف الوصفية بمقارنة الواو كما قيل في قوله
تعالي او كالذي مر علي قرية وهي خاوية علي عروشها وفوات ع
مضي زمن والناس يستشعرون به فان الجملة المقرونة بالواو
لاتكون صفة خلافا للزمخشري واما احكام عدل عالم فلا تتامل
ولا تتعقب ولا ينظر فيها من يتولي بعده ليلا يكثر الهرج والخصام
وتتفاقم الامر فيودي لتسلسل النقض ولايقف عند حد فترتفع
الثقة في الاحكام وتفوت مصلحة نصب الحكام وحل عند جهل
حاله علي العدالة ان ولاه عدل انظر الحطاب وينبغي ان يكون
قاضي المصر مثله قاله الشيخ عبد الباقي هذا ولايخفي ان التعقب
كما في التوضيح هو اختبار الاحكام لتبيين خطاها من صوابها وعليه ده
فالتعقب سابق علي الرد واعم منه ونفي الاعم ملزوم لنفي الاخص
فقول الناظم وعدل فلا نفي للتعقب المستلزم لنفي الرد ولو جعل

لنفي الرد لم يلزم منه نفي التعقب اذ نفي الاخص لا يستلزم نفي الاعم فافهم
واعلم ان هذا التقسيم المذكور لحكم القضاة عزاه ابن محرز لابن القاسم
وابن الماجشون وفي المسئلة اضطراب كثير وروايات كثيرة ابن مرزوق
والاصح قول اصبغ في القاضي الجاير ان احكامه تتصفح كما تقدم ويمضي
صوابها بل لكثرتنا وبلات المتقدمين الا ينقض من احكام القضاة علي
اي حال كانوا من الاحوال الثلاثة الا الجور البين وهو ظاهر قول
المدونة لا ينقض القاضي قضا من قبله الا الجور البين فيرده
ولا شي علي القاضي الاول انتهي ثم بين ما ينقض من احكام
العدل العالم بقوله **وانقض خلاف قواعد** ان قيل كيف ينقض
مع انه لا يتعقب اي لا ينظر فيه **قلنا** قد يطلع عليه بحسب الاتفاق
او يرفع اليه بعد الاطلاع علي وجه نقضه وثبوته او يرفع اليه المحكوم
عليه قضيته ويذكر انه حكم فيها بغير الصواب فللرجوع اليه العدل
العالم حينئذ النظر في تلك القضية علي وجه التحرير لها لا علي وجه
الكشف والتعقب فنفذ الصواب فان بدا له عند النظر بالوجه
الجايز ما هو غير صواب ابطله ورده مبينا السبب الذي لاجله نقضه
لان التعرض لنقض احكام العدل العالم لا يجوز فنقضها بلا بيان
يوهم جور فاعله فاذا بين زالت التهمة **ومثال** مخالفة القواعد
الشرعية فمن حكم حاكم بتقرير النكاح فيما ابطلناه فمن قال لزوجته
متي طلقتك او وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله ثلاثا فطلقها
واحدة لزمه الثلاث فاذا مات او ماتت وحكم بالارث لها او منها نقض
لانه علي خلاف القواعد فان من قواعد الشرع صحة اجتماع الشرط مع
المشروط لان حكمته انما تظهر فيه فاذا كان الشرط لا يجتمع مع شروطه
لم يصح ان يكون شرطا شرعيا وردها الشافعية علي انه لا يقع عليه طلاق
ابدا

ابدا وهو قول ابن سريج بنا علي عدم اجتماع الشرط مع مشروطه نظرا اليه
قبله وهو خلاف القاعدة فيجب ان لفظة قبله تلغي وقد بسط ذلك
القرافي في الفرق الثالث من كتاب القواعد **و انقض خلاف نص**
لكتاب او سنة فالاول كحكمه بشهادة كافر لمخالفة قوله واشهدوا
ذوي عدل منكم والثاني كاستسعا معتق وشفعة جار لمخالفته لحديث
ورد بانه لا استسعي ولقوله عليه السلام الشفعة فيما لا ينقسم **وخلاف**
اجماع كالحكم بالميراث كله للاخ دون الجد فان الامة علي قولين المال كله
للجد او يقاسم الاخ اما حرمان الجد بالكلية فلم يقل به احد فمن حكم به
نقض حكمه وان كان مجتهدا لم يقلد **و خلاف قيس** اي قياس **قد ابطلا**
صفة لقيس والقياس الجلي ما قطع فيه بنفي الفارق او ضعفه كقياس
الامة علي العبد في تقويم حصة الشريك علي شريكه الموسر اذا اعتق
ليعتق عليه الجميع وكقياس العميا علي العورا في المنع من الضحية الثابت
بحديث السنة من قوله عليه السلام اربع لا تجوز في الاضاحي العورا
البين عورها الخ فان احتمال تاثير الفرق بينهما بان العميا ترشد الي
المرعي الجيد وترعي وتسمن بخلاف العورا فانه يوكل امرها الي نفسها
وهي ناقصة البصر فلا ترعي حق المرعي فيكون العور الذي هو
مظنة الهلاك موجودا لكنه ضعيف **فمثال** مخالفة القياس قبول
شهادة النصراني فان الفاسق لا تقبل شهادته فالكافر اشد فسقا
وابعد عن المناصب الشرعية لمقتضي القياس واحترز من القياس
الخفي فلا ينقض الحكم لمخالفته وقد نظم بعض النبلا المواضع
الاربعة التي ينقض فيها حكم الحاكم **فقال**

اذا قضي حاكم يوما باربعة ° فالحكم منتقض من بعد ابرام
خلاف نص واجماع وقاعدة ° ثم قياس جلي فدك افهام

وقيد القرافي النقض في الثلاثة ما عدا مخالفة الاجماع منها بما اذا لم يكن لها
معارض راجح عليها اما اذا كان لها معارض فلا ينقض اذا كان وقف معارضها
الراجح اجماعا كالحكم بصحة القراض والمساقات والسلم والحوالة ونحوها فانها
علي خلاف القواعد والنصوص والاقيسة ولكن الادلة الخاصة مقدمة
علي القواعد وما بعدها **فصل** لذكر بعض اداب القاضي
فخاطب عطفا علي قوله في البيت قبله وانقض خلاف قواعد بقوله
وشاور ايها القاضي ولو مجتهدا او مثل مقلد فيما ينزل بك **ذوي علم**
اي لم تحضرهم في مجلس الحكم ولا تستقل برايك اذ لا يتقيد الصواب
بالقاضي لامكان كونه عند من هو ادنى منه **وسو** وجوبا بين الخصمين
مجلسا لهما بين يديك في جلوسهما وقيامهما وكلامهما والاستماع لهما ورفع
الصوت والنظر لهما وان مسلما وكافرا بحيث لا تفضل احدهما علي الاخر
في شي مدة تحاكمهما عندك **ولا تفت في حكم** من احكام الخصام لما فيه
من اعانة الخصوم علي الفجور لان الخصم اذا عرف مذهب القاضي تحيل
في الوصول اليه او في الانتقال عنه والمراد ما شانه ان يخاصم فيه بين
يديك فان كان السايل مستفهما اوجا الاستفتا من خارج البلد او عامي
يدعاله فليجب عنه وهل فتوى القاضي في الخصومات مكروه او ممنوع
وهو مقتضي عد ابن فرحون له من الامور اللازمة له ثم ذلك حيث لا يعرف
مذهبه من غيره والا فلا منع لما يشعر به التعليل السابق واختار ابن عبد
الحكم انه لا باس بفتواه فيما سيل عنه مما لديه فيه علم محتجا
بان الخلفا الاربعة كانوا يفتون الناس في نوازلهم مطرف وابن الماجشون
يجوز تعليم العلم وتعلمه ويقال من عيب القاضي انه ان عزل لم يجلس
مجلس العلم الذي يتعلم فيه **واحضر ذوي العلا** من علما اهل مذهبك
لتستعين بهم في حكمك وتقدم امره بالمشاورة فعطف هذا عليه عطف

احد

احد القولين علي الاخر لان اشهب ومحمدا يقولان يحضر العلما وابن الماجشون
ومطرف يقولان يشاورهم بلا احضار وقيده اللخمي بغير المقلد اما هو
فلا بد من احضارهم وقيده المازري بما اذا كان حضورهم لا يدهشه
والا لم يحضرهم وكذا اذا كان بليدا لا يفهم مقاصد الخصمين حتي يفهم فلا
بد من حضورهم بلا خلاف وهل احضارهم او مشاورتهم واجب او مندوب
ظاهر قوله في التوضيح لا يختلف في وجوب حضورهم وما نقله عن ابن
عطية ان من لم يشاورهم يجب عزله وكلام المازري في ان حضورهم واجب
كما هو مقتضي عد ابن فرحون له في تبصرته من الامور التي
تلزم القاضي في سيرته وحكمه واللزوم انما يستعمل غالبا في الوجوب وظاهر
قول ابن الحاجب لا ينبغي له ان يثق برايه فيترك المشاورة انه ذلك مستحب
وفي لفظ لا ينبغي لقاض يتقي الله ترك المشاورة استكبارا او ثقة بعلمه وما
كان داب الصحابة عموما واكابرهم خصوصا والسلف الصالح في النوازل الاهم
اي المشاورة لا سيما مشكلها وحق لهم ذلك لمعرفتهم بربهم وخوفهم منه وتوقفا ة
الوقت بالعكس فلا يكاد كبيرهم وصغيرهم يشاور الا لخوف من امير
اوغيره وفي تفسير ابن عطية من لا يستشير [illegible]
اهل العلم والدين فعزله واجب بلا خلاف **فرع** سحنون لا يستشير من
شهد عنده فيما شهد فيه حكاه ابن يونس وقال غيره لا باس به ذكره ابن
رشد نقله ابن فرحون **وكن ذا اناة** فيما يرفع اليك من الاحكام ولا تعجل
لقوله صلي الله عليه وسلم من تانى اصاب او كاد ومن تعجل اخطا او كاد
وذلك لان بالتاني يظهر الوجوه المستحسنة فياتيها علي بصيرة والتاني
ضد العجلة وانما تصلح العجلة في امور نظمت في بيت وهو

بادر بتوبة قريب والدفن • بكر صلاة مع جهاد دين

وكن **عارفا بعوايد** واعراف اهل البلد الذي وليت به لتجري الناس علي

علي عوايدهم واعرافهم المنزلة منزلة الشرط المدخول عليه صريحا ولذا عد من خصال
القاضي المستحبة كونه بلديا لكن المراد بالاعراف ما وافق منها الشرع
وسلم من المعارض واقر الشرع عليه لقيام الدليل علي صحته لكن عرف وان لاكاهم
ما خالف الشرع منه لاعبرة به كما هو مبسوط بمحاله **واحدث** اي اظهر
للخصوم **قضا** اي نوعا خاصا من القضا وحكما عادلا مستنبطا بحسب الاجتهاد
فما ليس فيه نص تستنبط احكامه بحسب الاجتهاد دما وقع النص فيه **لا** جل
ما احدثوه من **الفجور** اي الكذب والاحداث اظهار شي لم يتقدم ولا يعارض
هذا بقول بعضهم وشر الامور المحدثات البدايع ٭ لان ذلك فيما لم
يستند لدليل شرعي وما هنا مستند له ثم علل امره بالاحداث المذكور
بقوله **كما جلا** الكاف للتعليل مثلها في قوله تعالي واذكروه كما هداكم اي لظهور
ذلك **عن الاموي** الامام عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه اشارة الي ما روي
من قوله تحدث للناس اقضية بقدر ما احدثوا من الفجور وذكر بعض اصحاب
سحنون انه حديث فكان القاضي ابن عاصم يحلف الناس بالطلاق
التبصرة وامكونه اي القاضي يحلف الشهود ان استراب منهم فقد
فعله قاضي القضاة ابن بشير قاضي قرطبة حلف شهودا في تركة بالله تعالي
ان ما شهدوا به لحق وروي ابن وضاح انه قال اري لفساد الزمان ان يحلف
الحاكم الشهود وابن وضاح ممن اخذ عن سحنون انتهي قلت وفعل ذلك
بعض قضاة العدل من شيوخ شيوخنا فحلف شهود اللفيف وكانه راه احق
بذلك من العدول المنصوص في التبصرة ونظمه بعض شيوخنا بقوله ٭
٭ وحلف ابن سودة الشهودا ٭ من اللفيف لفجور زيدا ٭
زاد عز الدين بن عبد السلام علي ما قال عمر بن عبد العزيز واحكام بقدر ما
يحدثون من السياسات والمعاملات والاحتياطات قال وهي علي القولين
الاول غير ان الاسباب تجددت ولم تكن فيما سلف فاذا وجدت وجب اعتبارها

وزاد

وزاد العلامة الونشريسي وتحدث للناس ترغيبات بقدر ما احدثوا
من الفتور تعريف الاموي هو الامام عمر بن عبد العزيز بن مروان
ابن الحكم بن ابي العاصي بن امية بن عبد شمس بن عبد مناف من الايمة الراشدين
اولي العدل حتي جعله بعضهم خامس الخلفا لاقتدايه بهم وهو حجة في قوله
وحكمه رضي الله عنه امه حفصة بنت عاصم بن عمر بن الخطاب قال مجاهد
اتينا نعلمه فما برحنا حتي تعلمنا منه ولد سنة احدي وستين وبويع له بعهد
ابن عمه سليمان بن عبد الملك سنة تسع وتسعين بعهد من سليمان وتوفي
بدير سمعان من ارض حمص اواخر رجب عام احد ومايه وله سبع وثلاثون
سنة ونصف وانظر شرح الجد رحمه الله فقد استطرد الكلام هنا في العقوبة
بالمال وفي جواب العلامة سيدي العربي الفاسي شفا في ذلك فقف
عليه **فالقضا صنعة كفتوي** القضا الاخبار بالحكم الشرعي علي وجه
الالزام والفتوي الاخبار به لفظا او كتابة علي غير وجه الالزام ابن
عبد السلام وابن عرفة واللفظ للثاني علم القضا وان كان من علم الفقه
الا انه متميز بامور قد لا يحسنها الفقيه وان كان من احفظ الناس فقد
تقع نازلة لحافظ ولا يدري كيفية فصلها كما ان الفتوي كذلك و لا
غرابة في ذلك وانما الغرابة في استعمال كليات علم الفقه وانطباقها
علي جزييات الوقايع وهذا يعسر علي الكثير وقد ذكر ابن شهاب اول
احكامه شيا من امثلة ذلك والفضيلة كلها في قوة التفطن لانطباق
كليات الفقه علي الحوادث الجزئية فامتياز علم القضا من الفقه والفرايض
قد يحسنها من لا كبير باع له في الفقه وكذا الامر في النحو والتصريف ابن
سهل وكثيرا ما سمعت شيخنا ابا عبد الله بن عتاب يقول الفتيا صنعة
وقد قاله قبله ابو صالح ايوب بن سليمان بن صالح قال الفتيا دربة وحضور
الشوري في مجالس الحكام منفعة وتجربة وقد ابتليت بالفتوي فما دريت

ما اقول في اول مجلس شاورني فيه سليمان بن اسود وانا احفظ المدونة والمستخرجة
لحفظ المتقن ابن خلدون للخليفة نصيحة اهل العلم والتدريب ورد الفتيا
الي من دعوا اهل لها واعانته علي ذلك ومنع من ليس اهلا لها وزجره لانها من
مصالح المسلمين في اديانهم فيجب عليه مراعاتها ليلا يتعرض لذلك من ليس له
باهل قال وللمدرس الانتصاب لتعليم العلم وبثه والجلوس لذلك في
المساجد فان كانت من المساجد العظام الكبيرة الغاشية التي للسلطان الولا بة
عليها والنظر في ايمتها فلابد من استيذانه في ذلك وان كانت من مساجد العامة
المختصة بقوم او محلة مما مرجعه الي الجيران من غير احتياج الي نظر خليفة
ولا سلطان فلا يتوقف ذلك علي اذن علي انه ينبغي لكل احد من المفتيين
والمدرسين زجر من نفسه يمنعه من التصدي لما ليس له باهل ففي الاثر
اجراكم علي الفتوي اجراكم علي جراثيم جهنم فللسلطان نعم لذلك من النظر
ما توجبه المصلحة من اجازة او رد انتهي والفرق بين علم القضا وفقه
القضا فرق ما بين الاخص والاعم ففقه القضا اعم لانه متعلقه الاحكام
الكلية وعلم القضا هو العلم بتلك الكلية مع العلم بكيفية تنزيلها
علي النوازل الجزئية وكذا فقه الفقيه من حيث كونه فقيها هو اعم من فقه
الفقيه من حيث كونه مفتيا ابن عرفة حال الفقيه من حيث هو كحال
عالم بكبري الشكل الاول فقط وحال القاضي والمفتي كحال عالم بها مع علمه
بصغراه ولا خفا ان العلم بهما اشق واخص من العلم بالكبري فقط وايضا
فقها القضا والفتوي مبنيان علي اعمال النظر في الصور الجزئية وادراك
ما اشتملت عليه من الاوصاف الكامنة فيها فيلغي طردها ويعمل معتبرها
ولهذا لما استفتي امير افريقية اسد بن الفرات ان يدخل الحمام بجواريه
دون ساترله ولهن اجابه بالجواز لانهن ملكه واجابه ابن محرز بالمنع قايلا
انك وان نظرت اليهن ونظرن اليك فلا ينظر بعضهن لبعض فاغفل اسد

اعمال

اعمال كمال النظر في هذه الجزئية فلم يدرك حالهن فيما بينهن واعتبره ابو
محرز فاصاب انتهي ولذا قال الناظم **وخل** ما رفع اليك من المسايل بان
تعتبر اوصافها وصفها تصفية النخالة من الدقيق فالغ طرديها واعمل
معتبرها كما سبق عن ابن عرفة **واحذر النهي** اي النهي الفقهي حال كونه
مسجلا اي اترك العمل فيما ينزل بك والاعتماد فيه علي نقل وفقه مجمل وهو
المراد بالنقل المسجل اذ قد يكون في النازلة اوصاف وجودية او عدمية يتعين
الحكم في الفقه المجمل بسببها لما سبق عن ابن عرفة في قوله فقها القضا والفتيا
مبنيان علي اعمال النظر في الصور الجزئية الخ ثم ان من جزئيات تحدث للناس
اقضية ما اشار اليه بقوله **وقد قال بعض العارفين** من الموثقين ومثله
في اختصار الواضحة **واذا التفي علي قاض امور في الرسوم وما انجلا**
يبلغ بالسعي اي يباح **له التقطيع** لتلك الرسوم وتمزيقها **ان كان يرتجي**
به اي التقطيع **قطع ما يخشي** ويتقي من الطول للخصام وتشعبها **والبلا**
بفتح البا المحنة بشدة الخصام وجلب الناظم هنا ما نصه بعض الموثقين ان
التبس علي القاضي امر العقود القديمة ورجي في تقطيعها تقريب امر الخصمين
قطعها ومن الجايز ان يكون تعلق بها حق احد الخصمين او كليهما انتهي وفي
التبصرة عن مختصر الواضحة في مسيلة ما اذا احكم القاضي لرجلين بقضايا ين
في شي واحد فيقومان عند قاض غيره كل بيده الحكم من ذلك القاضي
باذله ذلك الشي المتنازع فيه ولم يكن تاريخ ولا هو بيد واحد منهما واشكل
الامر عليه انه ان راي ان يقطع القضيتين ويستانف الحكم فعل وذكر انه سمع
مالكا يقول في قاض من قضاة المدينة اتي بكتب اقضية مختلطة قد
تقادم شانها واختلف امرها فقطعها وامر الخصمين بالاستيناف فرايت
مالكا اعجبه ذلك وراي انه قد اصاب **كما عن ابا نجل عثمان** بن عفان رضي
الله عنه الشيخ ابو الحسن في شرح المدونة وابان هذا هو ابان بن عثمان

رضي الله عنهما وكان قاضيا وبه يضرب المثل فيقال اقضي من ابان كما يضرب
المثل في الفصاحة فيقال افصح من سحبان قال في كتاب الاقضية ولم يكن
بهذا البلد يعني المدينة احد اعلم بالقضا من ابي بكر بن عبد الرحمن
وهو احد الفقها السبعة وكان قد اخذ شيا من علم القضا من ابان بن عثمان
واخذ ذلك ابان عن ابيه عثمان المسعودي في مروج الذهب كان
ابان ابرص احول قد حمل عنه اصحاب الحديث عدة من السنن وولي
لبني مروان مكة وغيرها انتهي الذهبي روي عن ابيه وزيد بن ثابت
وعنه الزهري وابو الزناد وعدة فقيها مجتهدا اخرج حديثه مسلم
واصحاب السنن الاربعة وتوفي سنة خمس ومائة **قد بدا من الحرف**
بيان لما المجرورة بالكاف قبلها **والتعبير عن ما لا اصلا** ابن عاروب في
اختصار المتيطية واذا اطال الخصام في امر وكثر التشعب فلا باس للقاضي
للقاضي ان يحرق كتبهم اذا رجا بذلك تقارب امرهم قاله مالك واستحسنه
الماحدث ان قاضيا فعل ذلك في زمن ابان بن عثمان ومن جزيات تحدث
للناس اقضية ما اشار اليه بقوله **وسحنون بالتاديب باللطم في**
القفا عياض حلف رجل بالطلاق في مجلس سحنون فامر سحنون
بصفع قفاه ابن عرفة ومما جري به العمل من انواع التعزير ضرب
القفا مجردا عن ساتر لاكف **و**منها ان سحنون كان **ياي** ان يقبل
كفيلا من غريم مديان **وانه ابطلا وكيلا من المطلوب** فلم يقبل توكيله
الا بعذره من مرض او سفر او عي وقبله من الطالب مطلقا ففي النوادر
ان سحنونا كان يقبل الوكيل من الطالب ولا يقبله من المطلوب فقيل
له لاي شي تفعل هذا ومالك رحمه الله يقبل الوكيل من الطالب
والمطلوب فحدث بقول عمر بن عبد العزيز قال وروي عنه ايضا انه كان
لا يقبل الحميل من المديان حتي يثبت العدم من السجن فقيل له لاي شي

لم

لم تقبل منه الكفيل حتي يثبت العدم فقال لا تستخرج حقوق الناس الا
بالتضييق بالضرب والسجن **وان شاهد يرغب لديه** عند دخوله عليه
تمهلا له واعرض عنه حتي يستانس وتذهب روعته فاذا اطال به ذلك
هون عليه وقال له ليس معي سوط ولا عصي ولا عليك باس اد ما علمت
ودع ما لم تعلم **وكان له** اي لسحنون **بيت** بناه لنفسه في الجامع يجلس
فيه اذا راي كثرة الناس وكثرة كلامهم **لا فراد شاهد وخصمين فقط**
اي لا يحضر معه بذلك البيت الا الخصمان ومن يشهد عليهما في دعواهما
وسائر الناس نايم عنه لا يراهم ولا يسمع لغطهم ولا يشتغل بالله امرهم
وكان يكتب للناس اسماهم في رقاع تجعل بين يديه ويدعوهم واحدا
بعد واحد **اولاخر اولا** نصب علي الحال اي مترتبين الاول ياتي بعض
او يلهوف تعريف سحنون المذكور وهو سعيد عبد السلام بن سعيد
ابن حبيب بن حساد بن بكار بن ربيعة التنوخي الملقب سحنون بفتح
السين وقد تضم اصله شامي من حمص وقدم ابوه ابو سعيد في جند
حمص قال محمد ابنه قلت يا ابا ه الجد طيبة من تنوخ فقال اي ما احتاج
الي ذلك فلم ازل به حتي قال نعم وما يغني عنك من الله شيا انه لم تنقه
اخذ العلم بالقيروان عن مشايخها ابي خارجة بهلول وعلي بن زياد وسمع
في رحلته الي مصر والحجاز من ابي القاسم وابن وهب واشهب وسفيان
ابن عيينة ووكيع وابن الماجشون وغيرهم قال ابنه خرج الي مصر في
حياة مالك سنة ثمان وتسعين ومائة ومات مالك وهو ابن ثمانية عشر
عاما او تسعة عشر وولي القضا ببلاده افريقية سنة اربع وثلاثين
ومائتين وسنه اذ ذاك اربع وسبعون سنة فلم يزل قاضيا الي ان مات
وانتهت الرياسة في العلم بالمغرب اليه وكان يقول قبح الله الفقر ادركنا
مالكا وقرانا علي ابن القاسم وكان ثقة فاضلا اجتمعت فيه خصال قلما

اجتمعت في غيره من الفقه البارع والورع الصادق والصرامة في الحق والزهد
في الدنيا والتخشن في الملبس والمطعم وكان لا يقبل من السلطان شيا وكان مع
ذلك رقيق القلب غزير الدمعة ظاهر الخشوع متواضعا قليل التصنع
كريم الاخلاق سالم الصدر شديدا على اهل البدع وصنف كتاب المدونة
مما اخذ عن ابن القاسم وكان اول من شرع في تصنيفها الفقيه اسد بن
الفرات بعد رجوعه من العراق واصلها اسيلة سال عنها ابن القاسم
فاجابه عنها وجا بها اسد الي القيروان وكتبها عنه سحنون وكانت
تسمي الاسدية ثم رحل بها سحنون الي ابن القاسم سنة ثمان وثمانين
ومائة فعرضها علي ابن القاسم واصلح فيها مسايل ورجع بها الي القيروان
سنة احدي وتسعين ومائة وهي في التاليف علي ما جمعه اسد بن
الفرات اولا غير مرتبة المسايل ولا مسمية التراجم فرتب سحنون اكثرها
واحتج لبعض مسايلها بالاثار من روايته من موطا ابن وهب وغيره وبقيت
منها بقية لم يتم فيها سحنون هذا العمل ذكر هذا كله القاضي في المدارك
ونقله ابن خلكان وزاد وحصل لسحنون من التلامذة والاصحاب ما لم يحصل
لاحد من اصحاب مالك مثله قال وعنه انتشر علم مالك بالمغرب وكانت
ولادته اول ليلة من شهر رمضان سنة ستين ومائة ببلد تدعي مريانة
الشرق وتوفي يوم الثلاثا لتسع خلون من رجب قبل صلاة الظهر من
سنة اربعين ومائتين ودفن بعد صلاة العصر رحمه الله وسحنون سمي به
باسم طاير حر بالمغرب سمي سحنون لحدة ذهنه وذكايه وفي فتح سينه
وضمها كلام من جهة العربية يطول جلبه وليس هذا محله وقد صنف فيه
ابو محمد بن السيد البطليوسي جزا استوفي فيه الكلام كما ينبغي فعليك
به ان رمت ذلك **وللبعض يسوغ نزع الشي** المدعي فيه **من يد حايز**
له قبل ثبوت موجبه وفقه **اذا خيف امر** من تضارب او تقاتل بين المتنازعين

بالبقا

بالبقا له بيد حايزه **ويجعلا بحفظ امين** اي في يد ثقة يحفظه وهو من
باب تحدث للناس اقضية فقوله يجعلا بالنصب على اضمار ان بعد واو
المعية لما في نزع من معني النفي ومن الباب ايضا **هكذا المنع والدفير**
دام التيض مال ابنه الصغير او شورة ابنته خوفا عليها من الزوج فيمنع من **اخذ**
المال للولد بضم الواو وسكون اللام لغة في الولد بفتحهما **اذ علا** بذلك المنع
والحكم به كما حكم به ابن عبد السلام وابو اسحق بن عبد الرفيع حيث كان الاب
فقيرا لا ذمة له ولا يوسر على الثياب او غيرها عنده نعم ان كان الاب
ماموناعلي الثياب له ذمة فياخذ شورة ابنته ان شا بعد ان يبيا
لها ما تتجمل به مع زوجها علي التوسط في ذلك بقدر نقدها ويشهد علي
الاب بما تنفق لابنته عنده كما في الفايق عن ابن عرفة في الفرع الثامن
عشر من الباب الخامس عشر **فرع** المحجورة اذا كان لها وصي افتي
سيدي احمد بن حلالي وساعده العلامة الشهير سيدي عبد الرحمن بن
محمد الفاسي بان امتعتها انما تكون في حوز وصيها وتحت نظره ولا يترك
بيدها الا ما لا بد منه فان تركها بيدها فهو ضامن لما ضاع منها والله اعلم
كما منعوا بيع الا ما لساع في الفساد وعدم الغيرة التوضيح ويلحق بذلك
اي بمنع بيع الصغير الكافر لكافر بيع الة الحرب لحربي والدار لمن يتخذها
كنيسة والخشبة لمن يتخذها صليبا والعنب لمن يعصره خمرا والنحاس
لمن يتخذه ناقوسا وكل شي يعلم ان المشتري قصد بشرايه امرا
لا يجوز كبيع الجارية لاهل الفساد الذين لا غيرة لهم او يطعمونها حراما
والمملوك ممن يعلم منه الفساد به والحكم الجبر علي الاخراج في الجميع
انتهي وقال البرزلي عن بعضهم وكذا بيع الامة من قوم عاصين
يتسامحون في الفساد وعدم الغيرة وياكلون الحرام ويطعمونها منه انتهي
وانظر قول التوضيح والحكم الجبر علي الاخراج هل المراد به الجبر علي البيع

ان وقع ولم يحصل فوات او المراد انه يفسخ ان وقع وعثر عليه قبل الفوات
فقد تردد فيه محشيه الناصر اللقاني وحرره عج في شرح قول المتن
ومنع بيع مسلم ومصحف وصغير لكافر ولا يخفي ان المسئلة من باب
تحدث للناس اقضية كما افاده تشبيهها وكاخلاف مطلوب
توجهت عليه يمين لطالبه بطلاق زوج له تسديدا عليه ليعقلا
بالبنا للمفعول اي ليمنع من المماطلة واكل اموال الناس ظلما فروي
ابن وضاح عن ابن عاصم انه كان يحلف الناس بالطلاق قال فذكرته
سحنون فقال ما رايته اخذه الا من قول عمر بن عبد العزيز تحدث
للناس اقضية وقد قيل في حق الظالم المعروف بالظلم والربا
والفساد انه الي حاكم لا للقاضي يدعي ويرفع امره وجوره وان
كان يبتلا اي ينزل به من المشكو اليه بلا اضرب او اغرام مال او
نحو ذلك لانه لما عرف بالفساد والظلم واللدد احدث له هذا الحكم علي
قدر جرمه وظلمه والظالم احق ان يحمل عليه وشبه الذي قد من
من كل ما احدث من القضايا لما احدث الناس من الفجور كالحكم علي من
استفاضت عليه الشهادة بالظلم والايذاء بدون اعزار وكذا من يخشي
منه علي من شهد عليه كما في المدارك عن ابن بشير انه حكم علي ابن
فطيس الوزير في حق ثبت عنده دون ان يعرفه بالشهود عليه
فشكا ابن فطيس ذلك الي الامير وتظلم منه فذكر الامير لابن بشير
شكوي ابن فطيس من امضا الحكم عليه بلا اعزار وهو حق له باجماع
فكتب اليه ابن بشير ليس ابن فطيس ممن يعرف بمن شهد عليه لانه
ان لم يجد سبيلا الي تجريحهم لم يتحرج عن اذاهم فيدعون الشهادة
فيضيع اموال الناس هذا تنبيه هو لغة التيقظ واصطلاحا اصله الاعلام
بما تقدمت اليه الاشارة في الكلام السابق بحيث لو امعن النظر فيما قبله
تعلم

لوا منه ثم توسع فيه فصار يستعمل لتقييد ما اطلق او تخصيص ما عم او تفصيل ما
اجمل او تبيين ما ابهم كما حققه بعض المشارقة وحيث اطلق الناظم في قوله واحدث
قضا للفجور عقبه بما يرفع ايهام التوسعة في ذلك حتي يحدث ما هو محرم او مكروه
فقال انه اي الامر والشان من احدث في الدين ما ليس منه فهو بدعي منسوب
للبدعة ذميم يعني مذموم خبر ثان لمن احدث مضللا حال من ضمير الخبر
وعلل ذلك بقوله كما جا عن خير الوري سيدنا ومولانا محمد صلي الله عليه
وسلم فاعلمنه اي الوارد في ذلك فالكاف في كما للتعليل وما تحتمل الاسمية
والحرفية اي لاجل مجيي او الذي جا منه فيما روي النسائي من طريق جابر
واصله في مسلم ان النبي صلي الله عليه وسلم كان يقول في خطبته ان
احسن الحديث كتاب الله وخير الهدي هدي محمد صلي الله عليه وسلم
وشر الامور محدثاتها وكل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة والضلالة
وصاحبها في النار وقال صلي الله عليه وسلم من احدث في امرنا هذا ما ليس
منه فهو رد فقال تقي الدين الامام الحافظ المجتهد المفسر ابو العباس
احمد بن تيمية ذا الحكم من ان كل محدث بدعة وضلالة مردود ليس هو
مسجلا علي اطلاقه ولكنه بما الباظرفية اي في المحدث الذي ليس
اتباه له يري اي انما ذلك فيما لم يستند لاصل من اصول الاحكام من
الكتاب والسنة والاجماع والقياس والا بان يري مستند الشي من ذلك
فهو امر شرعي عليه معولا وحاصله ان البدعة اذا عرضت فانها تعرض
علي قواعد الشرع وادلته فاي شي تناولها من الادلة والقواعد الحقت به
من ايجاب او تحريم او غيرهما ولهذا تعتريها الاحكام الخمسة كما لعز الدين بن
عبد السلام والقرافي وغيرهما وهذا اشبه بمعناها الشيخ الشعراني
في اختصار القواعد البدعة لغة احداث ما لم يكن في العصر الاول وتكون في
الخير والشر واما في الاصطلاح فهي خاصة بالحادث المذموم فما استند الي ما

الي ما شهد الشرع باعتباره يعتمد عليه لكونه واجبا او مندوبا والمستند الي ما
شهد الشرع بالغايه يصد عنه لكونه حراما او مكروها وما ليس بواحد منهما يباح
فالواجب من البدع ما تناولته قواعد الوجوب وادلته من الشرع كتدوين القرآن
والشرايع اذا خيف عليها الضياع فان تبليغها لمن بعدنا واجب اجماعا واهماله حرام
اجماعا والمحرم منها ما تناولته ادلة التحريم وقواعده كالمكوس وتقديم
الجهال علي العلما وتولية المناصب الشرعية بالتوارث لمن لا يصلح لها والمندوب
ما تناولته قواعد الندب كصلاة التراويح واقامة صور الايمة والقضاة ٥
وولاة الامر علي خلاف ما كانت عليه الصحابة فان التعظيم في الصدر
الاول كان بالدين فلما اختل النظام وصار الناس لا يعظمون الا بالصور صار
مندوبا تفخيمها وفي الدخيرة للقرافي قاعدة ضبط المصالح العامة واجب
ولا تنضبط الا بعظمة الايمة في نفوس الرعية ومهما اختلفوا تعذرت المصلحة
والمكروه ما تناولته قواعد الكراهة كتخصيص الايام الفاضلة بنوع من العبادة
ومنه الزيادة علي القرب المندوبة كتسبيح ثلاث وثلاثين عقب الفريضة فيفعل
هو مايته فيكره لما فيه من الاستظهار علي ما وقته الشارع وقلة الادب معه
والمباح منها ما تناولته ادلة الاباحة وقواعدها كاتخاذ المناخل لاصلاح الدقيق
واللباس الحسن والمسكن الحسن لان لين العيش واصلاحه من المباح فما يوصل
اليه مباح واذا علمت ذلك فمعني كلام الناظم ان البدعة المضلة اسم لما انعدم
استناده في الشرع اي لما ليس له في الشرع دليل علي الجواز بل فيه ما يدل
علي التحريم او الكراهة واما ما دليل فرضه او ندبه باد فليس بدعة فان
قلت كيف تكون البدعة المكروهة ضلالة مع ان المكروه من قبيل الجايز والنبي
صلي الله عليه وسلم حكم بان كل بدعة ضلالة قلنا الكراهة مصروفة الي العمل
بها واحداثها حرام لانها افتيات علي الشارع وتقدم بين يديه وتغيير لاحكام
والحاصل ان البدعة المقسمة الي احكام الشريعة الخمسة هي اللغوية والتي هي
ضلالة

ضلالة هي البدعة الشرعية فالشرعية ما لم يدل علي وجوبه او ندبه او اباحته دليل
شرعي وما ذكر علي احدها دليل شرعي فهي لغوية ولا يقال انها ضلالة وهذا من
البدع المباحة الاكل بالملاعق وقد حضر ابو يوسف صاحب الامام ابي حنيفة مايدة
هارون الرشيد فطلب الملاعق فقال له يا امير المومنين قد قال جدك ابن عباس
في قوله تعالي ولقد كرمنا بني ادم اي جعلنا لهم اصابع ياكلون بها ولم نجعلهم
كالدواب تاكل بافواهها فابي ان لا ياكل الا بالملاعق كذا لبعضهم والذي في
الكشاف انه لما ذكر له ابو يوسف ما ذكره ابن عباس رد الملاعق المحضرة له
واكل باصابعه ومنها لبس الطيلسان واختار الجلال السيوطي انه سنة وله
فيه مولف سماه الاحاديث الحسان في استحباب لبس الطيلسان وقال من انكر
سنده فهو جاهل ذكره جج في حواشي الرسالة ومما نسب للشيخ ابن غازي
في اقسام البدعة لغة وامثلتها

كنت تابعا ووافق من اتبع ۞ وقسمن للخمس هذه البدع
واجبة كمثل كتب العلم ۞ ونقط مصحف لاجل الفهم
ومستحبة كمثل المنخل ۞ وذات كره كخوان الماكل
ثم حرام كاغتسال بالفتات ۞ وكاسيات عاريات مايلات

فصل لذكر نظاير مما خالف فيه المشهور عمل فاس ولم تزل مخالفة العمل
للنصوص معهودة لدا الايمة وفي نقل المواق عن سيدي ابن سراج انه بخلافه
لمن وهب دار سكناه وعادلها بعد عام النص انه باطل والعمل بخلافه وقال
الشيخ ابو اسحاق الشاطبي الاولي عنده في كل نازلة يكون لعلما المذهب
فيها قولان فيعمل الناس بموافقة احدهما وان كان مرجوحا في النظر ان لا يعرض
لهم وان يجروا علي انهم قلدوه في الزمن الاول وجري به العمل فانهم ان حملوا علي
غير ذلك كان فيه تشويش للعامة وفتح لابواب الخصام وربما يخالفني في ذلك
غيري وذلك لا يصدني عن القول به ولي فيه اسوة انتهي وفي البلدة الغرا

من غرة الفرس بياض في وجهه ووصف البلدة به لشهرتها فاس بدل مما قبله
وربنا تعالى يقي اهلها من كل باس تفضلا منه ورحمة جملة معترضة بين
المتعلق وعامله وهو جرى عمل باللاتي من المسايل وليس في كلامه ما يوهم
حصرا في هذه المسايل الاتية له وقد جرى العمل بمسايل غيرها تكفل بذكر بعضها
بل اكثرها شيخنا سيدي عبد الرحمن بن سيدي عبد القادر الفاسي في نظم له ذلا
كما جرى به بلاد اندلس التي هي من الاقليم الثاني ابن سعيد على نقل نفح
الطيب لابي العباس المقري عنه سميت اندلسا باندلس بن طوفال بن يافث بن
نوح لانه نزلها كما نزل العدوة المقابلة لها اخوه سبت واليه تنسب سبتة وقال
ابن غالب هو اندلس بن يافث انتهى بالبعض منها متعلق بجرى الثاني
فاصلا بالبنا للمفعول اي صار اصلا يعتمد عليه لجريان العمل به وان كان
منه شاذا وخلاف المذهب لما قد فشا في الناس وكثر فيهم من قلة دين ومن قبح
حال وقوة حيلة اي تحيل على استبطال اموال الناس فيخسا بالسين المهملة
والبنا للفاعل او المفعول من خسا الكلب وخسانه طردته بتعدى ولا يتعدى
او من خسي بالكسر خضع وذل والخاسي المبعد والخاضع والذليل كذا في الناموس
على القاموس الذي للغي ضد الرشد يبغي توصلا اي يبعد عن تقصده
الفاسد ويعامله بنقيضه بالعمل بهذه الامور المخالفة له ثم عد من
المسايل التي جرى بها العمل ثمان عشرة مسيلة بقوله فمن ذاك الذي به العمل
الاستفسار في بينة اللفيف والاكتفا به عن تزكيتهم كما قال والتزكيات دع
اي اترك تزكية اللفيف ولا تكلف لها المشهود له للدخول على انهم غير عدول اذ
شهادتهم من باب الخبر فلا يشترط فيهم الا السلامة من جرحة الكذب واصل
المذهب تكليف المشهود له بالتزكية في مجهول الحال من اللفيف لكن استغنى
عن ذلك بما جعل للمشهود عليه من الاستفسار وقبلت شهادتهم في المال وغيره
من نكاح وطلاق وعتاق وفي المال الكثير واليسير وليس هذا مذهب مالك بل المشهور
منه

منه وقوف المجهول على التعديل او قبوله في المال اليسير والقول بقبوله مطلق
على ما به العمل هو مذهب ابي حنيفة بلى حرف جواب اجيب به ما تضمنه من
النفي في قوله دع فيفيد ابطاله كما صرح به بقوله قد للتحقيق تزكى من اللفيف
ذو المروءة والسمت الحسن لامكان تزكيته جريا على اصل المذهب من توقف
المجهول على التعديل سوا كان من ذوي المروءة ام لا وخولف في غير ذي المروءة
على ما به العمل للتعذر فافعلا ومن ذلك قوله وذات قرء في اعتداد باشهر
يريد ان المطلقة التي تحيض وان كان المنصوص اعتدادها بالاقرا من ثلاثة اشهر
لقول ابن العربي عادة النسا ان تحيض في كل شهر مرة وقد قلت الاديان فصارت
تعتد بالاقرا مع مراعاة الاشهر ولا تابى باعتدادها بالاشهر من غير التفات الى
الاقرا ويسمح في اليومين والثلاثة ان نقصت عن كمال الاشهر ومنه تاريخ تسجيل
وشبه له تحصلا فيورخ جميع ما شهد به القضاة على انفسهم من تسجيل
وتقييد وكان قبل لا يورخ كما افصح به الغرناطي ومنه ترك لعان مطلقا او لفا سق
المغزي ان اللعان يصح من الرقيق والفاسق ولابي حنيفة لا يصح الا ممن تصح شهادته
لقوله تعالى ولم يكن لهم شهدا الا انفسهم واجيب بان الاستثنا منقطع لكن
جرى العمل بتركه للفاسق وغيره وقيل للفاسق فقط ابن عرفة ولا نص في حكمه
ابن عات لاعن ابن السدي فعوتب فقال اردت احيا سنة درست يعني صفة
اللعان اي اذنت فيه السنة واباحه الاجهوري والحق انه كان لنفي نسب وجب
والا فالاولى تركه بترك سببه وفي الطرز كانت ملاعنة ابن السدي في المسجد الجامع
بقرطبة سنة ثمان وثلاثين وثمانماية انتهى وفي كلام الناظم للاضراب على
حد قول القايل

ماذا ترى من عيال قد برمت بهم ۝ لم احص عدتهم الا بعداد
كانوا ثمانين او زادوا ثمانية ۝ لولا رجاوك قد قتلت اولادي

بنا على ان او ترد للاضراب مطلقا من غير تقدم نفي ولا اعادة عامل وهو للكوفيين

وابي علي وابي الفتح وابن برهان خلافا لسيبويه في اشتراط تقدم نفي او نهي مع اعادة العامل **وعهدة مملوك ببيع لتبطلا** اي مما به العمل ترك العهدتين في بيع الرقيق عهدة الثلاث وعهدة السنة لعدم اعتيادها في البلد نعم تقضي بهما ان شرطتا او اعتيدتا قلت فترك العهدتين انما هو اذا لم يشترط او لم تكن جارية معادة فليس هو بخالف للمشهور وعهدة بالنصب مفعول لتبطلا واعربه الشارح رحمه الله بالجر عطفا علي لعان مدخول ترك او بالرفع وذلك غفلة عن عامل نصبه والله اعلم **كترك توكيل** الرجل **لعون** من اعوان القاضي وخدمته الذي يتصرفون بين يديه لتنفيذ احكامه وغيرها والعون في زمننا من عمله عند القاضي الاثبات بالمطلوب لا غير ولا معرفة له بمبادي الخصام وفصول الكلام والوكيل هو الذي له معرفة ذلك فيتوكل في المسايل المهمة مطلقا والعون لا يتوكل الا للمراة كما اشار اليه بقوله **من سوى مراة جرى** بجملة تعلقه بجرى الواقع صفة لتوكيل او بتوكيل اي جرى العمل بترك توكيل العون الا من المراة فلها ذلك وهو مفهوم قوله من سوى امراة جرى العمل بانه **لا قافة** تدعي في الاستلحاق ولعل ذلك لعدم الوثوق بالقافة وهي جمع قايف اسم لمن له معرفة الشبه بحيث ينظر في الولد فيقول هو ابن فلان واذا لم يعمل بالقافة فالظاهر والله اعلم انه كحكم ما اذا عدمت القافة ولم توجد فيكون الولد حرا مسلما ويوالي اذا بلغ احدهما ويرثانه ان مات انظر شرح المختصر من كتاب ام **الولد والفرج للنسوة انجلا** يريد انه جرى العمل بنظر النسا لفرج المراة اذا ادعى زوجها ان بها رتقا او قرنا ونحو ذلك وانكرت لانها متهمة بالذب عن نفسها فالشهادة علي ذلك كما في التبصرة لضرورة تعلق حق الزوج وان كان الذي لابن القاسم انه لا ينظرها النسا والذي به العمل قول سحنون **نعم كالذي يجري من البيع صفقة بلا حاكم بيع الفضولي اشملا** الصفقة بفتح الصاد وسكون الفا المرة من الصفق كالضربة من الضرب وفي الحديث

الغالي

الغالي الصفق بالاسواق واصله من التصفيق وهو الضرب بالباطن الراحة علي الاخرى لانهم كانوا يفعلون ذلك عند البيع وفي القاموس صفقة رابحة او خاسرة اي بيعة انتهى هذا اصل اللفظ لغة ثم صار يطلق بالغلبة علي نوع خاص من البيع وهو ما كان بالضم والجبر لكن لوقوعه وتحقيقه شروط لابد من اعتبارها وصورته علي المنصوص ان من اراد البيع من الشركا ولم يوافقه من شاركه فانه يرجع الامر الي القاضي ليجبر له الممتنع ويبيعان دفعة واحدة ويكلفه القاضي باثبات موجبات ذلك من الشركة وان علي البايع غبنا في بيع حصته مفردة وان من شاركه امتنع من البيع معه ومن ان يعطوه ما تنقص حصته ان بيعت مفردة علي قول اللخمي وان مدخلهم في التملك واحد علي ما به العمل فاذا اثبت ذلك امرهم بتعريضه للبيع فيباع لاجنبي بما وقف به من الثمن ان لم يرده احد من الشركا واخذ كل واحد نصيبه من الثمن وان اراده بعض الشركا ممن دعا للبيع او غيره فلمن ابى البيع اخذه بما يعطي فيه وليس لطالب البيع اخذه الا بزيادة علي ما وقف عليه من الثمن ابن عرفة ويحتمل ان يكون الشركا في الاخذ بما بلغه من الثمن سوا لان قوله في المدونة لمن ابى البيع الاخذ بذلك اعم من كونه اباه اولا او اباه حين بلوغه الثمن المذكور وللقاضي عياض من قصد بدعواه اخراج شريكه والانفراد بالمبيع عنه فليس له اخذه بما وقف عليه من الثمن وان لم يقصد ذلك فهو له ابن عرفة ففي كون الشريك ده احق بما بلغ المشترك المبيع من الثمن مطلقا او ان لم يكن الطالب بيعه ثالثها ان لم يكن قصد اخراج شريكه انظر شفا الغليل للشيخ ابن غازي في شرح قوله في القسمة وللبيع ان نقصت حصة شريكه مفردة هذا ولم نجد العمل عندنا بشي من ذلك والذي به العمل ان من اراد البيع من الشركا باع جميع المشترك لاجنبي صفقة واحدة من غير رفع لحاكم ولا اثبات شي من الموجبات المذكورة انفا من شركة او اتحاد مدخل او غير ذلك وهو معنى قول الناظم

كالذي يجري من البيع صفقة بلا حاكم اي بمخالفته للمنصوص من حيث كونه
بلا حاكم ولا اثبات موجبات وشان الاثبات ان يكون عند القضاة فحيث
قال بلا حاكم علم انه بلا اثبات لا في مطلق بيع الصفقة فانه في الجملة منصوص
في المدونة وغيرها وان لم يسموه بيع صفقة واشار بقوله بيع الفضولي
اشملا الى ان بيع الصفقة يشمله بيع الفضولي الذي شانه التوقف
على اجازة المالك ورضاه فبيع الفضولي مفعول اول قدم على عامله وهو
اشملا فعل امر من شملهم الخير وشملتنا نعمة الله اي عمتنا والامر الشامل
العام ومفعوله الثاني ضمير محذوف عايد الى بيع الصفقة فكل بيع
صفقة بيع فضولي ولا عكس ومن ثم لم يجنح فيما به العمل الى حاكم ولا الى
استيذان الشركا المبيع عليهم في البيع ولعدم الفايدة في استيذانهم اذ من
دعا الى البيع جبر عليه من اباه ولعل الصفقة اخذ باحد القولين في بيع
ملك الغير جرى به العمل واستمر قال ابن سلمون وفي الذي يبيع ملك غيره
دون اذنه قولان احدهما لا يصح ولا يجوز والثاني يصح فان اجازه صاحبه
مضى والا فلا انتهى فاجازة صاحبه هو تكميل الصفقة فيمضي حينئذ
البيع للمشتري وعدم اجازته هو ضم الصفقة فلا يمضي ويعود المبيع
الى صاحبه وهو الضام ونحو هذا شملها بيع الفضولي لكنها تفارقه في ان بيع
ملك الغير فيها بالتبع لملك البايع فلا بد من بيعه معه فكانها صورة مركبة
من الصفقة المنصوصة وبيع الفضولي فجوازها بالاحروية كما تفارقه في الزام
المبيع عليه بالضم او التكميل فلها ايضا تركيب من الشفعة لرجوعها الى الشركة
ولكونها احق بالجواز من بيع الفضولي انكر على من الحقها به حتى قال فيها
الشيخ الامام قاضي القضاة بفاس ابو محمد عبد الواحد الونشريسي رح
المتوفى بها سنة خمس وخمسين وتسعمائة •

• البيع بالصفقة في الغرب اشتهر • بين قضاته بدو وحضر •

ولم

• ولم يرد نص به عمن مضى • وظاهر المذهب منعها اقتضى •
• ومثله ببيعة الفضولي • الحق غير واضح المقول •

ولم يرد بنفي النص في الصفقة نفيه راسا لوجوده في المدونة وغيرها
وانما مراده والله اعلم النص على الوجه المخالف للمنصوص من وجوه ما جرى
به العمل لان نصوص المذهب تقتضي منعه فيما خالف المنصوص على انها
ولو على الوجه المخالف للمنصوص هي اولى واحق من بيع الفضولي غير ان
فيها على الوجه المذكور اشكالا من وجهين احدهما ان ضم احد الشريكين او
الاشراك بعد بيع احدهم ان كان شفعة فيلزم ان تكون العهدة والمطالبة
بالثمن على المبتاع وابن القاسم وكبرا اصحاب مالك لا يوجبون في ذلك شفعة
تليق بالعهدة وان لم يكن شفعة وهو الحق فقد تعرضوا لابطال صفقة
مسلم وهو المشتري بلا موجب شرعي والاصل في العقد اللزوم قال
الشيخ ابو العباس الونشريسي وانفاذ البيع من المبتاع ونفي المطالبة
عنه بالثمن حتى يرى ما عند البايع من ضم او ترك فان ضم طولب بالثمن وكا نت
عهدته على شريكه والمبتاع بريء منهما وان لم يضم طولب المبتاع بثمن
المبيع اجمع خلاف الاصول انتهى يعني من حيث انعقاد البيع للمشتري
مع عدم مطالبته بالثمن ومن حيث كونه لا عهدة عليه والوجه الثاني
ان البيع منعقد من جهة البايع اذ لا يعود عليه مبيعه مطلقا محتمل من
جهة المشتري وذلك مخالف لحقيقة البيع فانه كساير العقود انما توجد
حقايقها من المتعاقدين معا لا من واحد فقط لتوقفه على الايجاب والقبول
ولا يحصل الا من الجانبين واحتمال كونه منعقدا من جهة المشتري ايضا
لكنه انعقاد غير لازم لتوقفه على ما يفعل الشريك من الضم او الترك
مستلزم كونه بيع خيار الى مدة مجهولة الصفقة على وجه الايجاز فنقول
هذا ولا بد لنا من الالمام ببعض ما هو من متعلقات بيع الفضولي والصفقة

من شروط اوفرها على وجه الايجاز فنقول الشروط منها ما هو معتبر في ما جرى به
العمل ومنها ما هو على المشهور ولم يعتبر في العمل ولنقتصر على القسم الاول
منها وهي اربعة الشرط الاول ان تنقص حصة مريد البيع لو بيعت مفردة
عن ثمنها بجملة مع الاخر الشرط الثاني ان لا يلتزم الاخر لمن يريد البيع نقص
حصته عند بيعها مفردة وربما اشعر الشرط ان ذلك فيما لا ينقسم من الاصول
والعروض والحيوان والمنافع وغيره لان ما في الشركة فيه ضرر اذ ما يقبل القسم
لا ينقص فان فرض نقصه جبر له الاخر ايضا كما للشيخ ابن عرفة بمثل ربع الفلة
وعماره او حمام او فرن او رحى لا يجبر على بيعها لطالبه لعدم نقص ما بيع منه مفردا
عادة بل قد يرغب في شرا البعض دون الجميع فان اعتيد نقصها اجبر الشرط
الثالث اتحاد المدخل والمراد به كما استظهره الشيخ ابو محمد سيدي عبد القادر
الفاسي من كلام الايمة الاتحاد الشخصي لا الجنسي والتحقيقي لا التقديري
والتنزيلي فشرا زيد وعمرو من خالد مدخل واحد لدخولهما من بيع خالد
بالخصوص وكذلك وارثه زيد وعمرو من خالد دخول في ارث خالد بخصوصه
ولو كان ملك واحد لرجلين اشتراه رجلان كل واحد من رجل منهما لم يكن
المدخل واحدا وان اتحد الجنس البيع وكذا من عدم الاتحاد اشتراوهما من
رجل واحد لكن كل منهما اشترى جزا منفردا وحده لم يشترط في عقده
وان كان في وقت واحد او اشتريا واحدا بعد واحد في اوقات متعددة
قال ابو عبد الله القشتالي وهذا اذا ورثا ذلك او اشترياه جملة في صفقة
فاما لو اشترى كل واحد منهما جزا منفردا او واحد ابعد واحد لم يجبر احد
منهم على اجمال البيع مع صاحبه اذا دعا اليه لانه كما اشترى منفردا كذلك
يبيع منفردا ولا حجة له هنا في بخس الثمن في بيع نصيبه مفردا لانه كذلك
اشترى فلا يطلب الربح فيما اشترى باخراج شريكه من ماله انتهى واصل
هذا للقاضي عياض في التنبيهات ونقله ابن غازي وغيره وانظر قوله

لو

لو اشترى كل واحد منهما جزا منفردا او واحد ابعد واحد بين لك ان
مقصودهم باتحاد المدخل ان يقع ذلك في عقد واحد في وقت واحد لحصص
متعددة سوا اتحد المشتري او تعدد ولو اختلف الوقت او العقد لم يكن
من اتحاد المدخل ومثله يجري في الميراث فان ورث اناس شخصا واحدا
فقد اتحد مدخلهم لانتقال الملك اليهم من شخص واحد في وقت واحد و
صفقتهم واحدة فلو وقعت مناسخة لم يتحد مدخل الطبقة السفلى
مع الطبقة العليا لاختلاف الشخص الموروث واختلاف الوقت في انتقال
هذه الحصص واما تنزيل هذه الطبقة السفلى منزلة موروثهم فيتحد
مدخلهم بهذا الاعتبار فذلك امر تقديري وهو والله اعلم غير معتبر عندهم
هنا ويويد ذلك ما قاله الشيخ ابو العباس الونشريسي في تقييده في
المسيلة ونصه ففي كلام ابن زرب اجبار الدخيل للاصيل ولا اشكال
في ذلك على الاصيل وانما يتردد الفكر الجامد في عكسه هنا وهو لو اراد
المشتري البيع يوما ما وطلب من شريك البايع اجمال البيع معه هل عليه
ان يجيبه الى ذلك كما كان ذلك للبايع عليه قبل بيعه هذا اذ من حجته
هنا ان يقول انما دخلت على شرا الجملة وانما اشتريت بعض صفقتي لما
تفرد البايع مني باجمال الصفقة دون شريكه او لاحق له لتفريطه في
التثبت والاستعلام قبل نفوذ البيع على التمام فلا حق له في الثاني و
هو الحق الذي لا شك فيه ولا مين فان قلت كيف لا حق له وقد
وقع في اول رسم تاخير العشا في المرسي من سماع ابن القاسم ما يقتضي ان
يجبر الاب على البيع معه كما يجبر هو على البيع معه قال فيه ما نصه
وسيل مالك عن اربعة اخوة باع احدهم نصيبه من دارلهم فسلم اخوته
للمشتري ما اشتراه اتراه شفيعا معهم اذا باع احد منهم قال نعم قال
ابن رشد وهذا كما قال وهو مما لا اعلم فيه اختلافا لان المبتاع يحل محله

انتهي فتامل قوله رحمه الله لان المتاع يحل محله فقد يشتد به الخصم ويصول
ويتمسك به المنازع ويقول اذا حل محله في الشفعة مع شركا البايع منه
فكذلك يحل محله في اجمال شريك البايع معه عملا بقوله لان المتاع يحل
معه فالجواب انه لايلزم من كونه احله محل البايع منه في الشفعة
فيشفع مع بقيتهم فيما ينتخد ثه احدهم بعد ان يكون كذلك في اجمال
البيع لان مناط الشفعة ومدركها نفي الضرر علي الجملة ثم هل
هو ضرر القسمة او ضرر الشركة وهو مع بقية الاخوة في جميع ذلك
سوا وليس باجنبي عنهم ولا باعم منهم حتي يختص بقية الاخوة
بالشفعة دونه ومناط البيع صفقة ما يتوقع من نقص الثمن اذا باع مفردا
ولاحق له فيه اذ على ذلك دخل واياه انتحل ورحم الله امام الحرمين ابا
المعالي عبد الملك الجويني حيث يقول لو قيل بان الفقه كله في معرفة
الجمع والفرق لقال صوابا انتهي كلام الونشريسي فيستفاد منه انه لا يصفق
ورثة شريك علي ورثة شريك اخر مع اتحاد مدخل الموروثين بشرايهما
دفعة واحدة لاختلاف مدخل الوارثين لدخول هذه الفرقة من قبل
رجل والفرقة الاخري من قبل رجل اخر وقد قال في المجموعة اذا كانت
دار بين شريكين فتوفي احدهما عن حظه منها الذي هو النصف مثلا
وترك ورثة فان الدار تقسم نصفين علي الاشراك الاول ولا تقسم علي اقل
انصبا الورثة فاذا تميز للشريك نصيبه بقي نصيب الميت بين ورثته
يصيرون فيه الي ما توجبه السنة وليس لهم ان يضموا الشريك الي البيع
معهم ولا حجة لهم بانهم حلوا علي الميت والحجة عليهم في ذلك انه لو باع
احدهم نصيبه من الدار وهي شاعة بينهم وبين شريك موروثهم
لكانت الشفعة لهولا خاصة ولم يكن للشريك معهم شفعة الا ان
يتركوها فكما لا يشركهم في الشفعة وهو شريكهم في الاصل فكذلك

لا

لايقاسمهم علي انصبايهم وان كان شريكهم قال ذلك ابو عمر بن المكوي انتهي
وفي كلام الشيخ ابي عبد الله القوري فيما نقلته من خطه واما البيع
صفقة فانما يحكم به القاضي مع اتحاد المدخل واما من دخل وحده علي
التبعيض فلا كلام له في البيع صفقة نعم ان طلبه شريك من باع دو
الشقص في البيع صفقة واحدة جبر له علي ما به العمل فاذا يجبر الدخيل
للاصيل ولا يجبر الاصيل للدخيل انتهي الشرط الرابع ان لا يبعض
مريد الصفقة حصته فالاصيل انما يجبر للدخيل ما لم يبعض الاصيل
حصته كما افتي به ابو الضيا مصباح وابو الحسن بن هارون وابو محمد عبد
الواحد الونشريسي وذلك كمسيلة ورثة اشتري بعضهم من بعض
شقصا من حظه من موضع صار لهم بالارث من موروثهم مثلا وبقي
بيد البايع شقص اخر منه فهل لهذا البايع ان يجبر جميع الورثة بل
اشراكه علي البيع معه او انما يجبر من عدا المشتري منه من الشركا اجاب
الشيخ ابو محمد الونشريسي المذكور بانه لا جبر له بالاعتبارين اما بالاعتبار
الاول وهو بيع الجميع صفقة علي المشتري منه وغيره فلا يتاتي له ذلك
لخروج الحصة المبيعة من يده وتعلق حق غيره بها فلا يطلب الفضل
في حقه الباقي باخراج المشتري عن حصة اشتراها منه سقط الحكم
الصفقة فيها فان رضي مشتريها كان من حق الشركا المنع لما يوتي اليه
من اجبار الدخيل للاصيل لان مشتري الحصة هو فيها دخيل فيجبر
فيها لغيره ممن له الاجبار ولا يجبر له غيره واما بالاعتبار الثاني وهو ان
يبيع سوي ما خرج من يده صفقة فيمنع منه ما فيه من التبعيض علي
الشركا فيما دخلوا فيه مدخلا واحدا وذلك بان يقال لهم اما ان تبيعوا
انصباكم علي الكمال او تتبايعوا ما لاينقم لكم به ملك الجميع وهذا في غير
مشتري الحصة وفي ذلك من الاضرار بهم ما لا يخفي انتهي واذ قد تمهد

هذا فاعلم ان الجاري في بيع الصفقة امور لابد من التنبه لها الاول
ان المشتري يشترط على البايع ان لا يدفع له الثمن الا بعد كمال الصفقة
وربما دفع له واجبه فقط تطوعا ولا باس به الثاني ان ضم الصفقة على
البايع فهو الذي يجري على ذلك فان ضم شركاوه انصرف المشتري ولا
عهدة عليه وان كملوا البيع دفع المشتري الثمن الثالث ان
التصفيق جار فيما يقبل القسمة وفيما لا يقبلها على ما به العمل وفيما
في الشركة فيه ضرر كالدار والحايط وفيما يقصد للغلة كالحمام والرحى
والحيوان والعروض وفي الغلات كحايط مشترك بدا صلاح ثماره وفي
كراء الاصل المشترط كما افتى به سيدي علي بن هارون الرابع
مريد الصفقة اذا باع لاجنبي صفقة فاراد من عداه من الشركاء
الضم او بعضهم البيع وبعضهم الضم قسم نصيب من باع من الشركا على
حصص من اراد الضم ولا شي للاجنبي التي اشتري الخامس بيع
الصفقة انما هو حيث يكون المشتري اجنبيا اي غير شريك في ذلك
المبيع لان المشتري لا يباع له الا ما يملكه غيره لا ما يملكه هو فان كان
لاحد الشركا فان امضى بقيتهم البيع للمشتري فلا اشكال وان ارادوا
الضم وهو الشفعة قسم نصيب البايع على المشتري وغيره من ساير
الشركا على حصصهم وان اراد بعضهم الضم وبعضهم البيع قسم نصيب
البايع ونصيب من اراد البيع على المشتري ومن اراد الضم منهم لان
البيع حيث كان للشريك فهو من باب التبعيض لا من باب بيع الصفقة
واذا كان كذلك فلا يجبر الشريك على البيع او الضم بل على الشفعة او
اسقاطها كما لو كانوا خمسة فباع واحد منهم لثان صفقة فقام ثالث
واراد البيع وامتنع الاثنان الباقيان فلا يجبران على احد الامرين الضم
والبيع بل على الشفعة او اسقاطها السادس اذا باع احد الشركا

بحكم

بحكم الصفقة فقام احد الباقيين صفقة البيع فعليه دفع مناب البايع من
الثمن ولا حجة للقايم على البايع بانه قام مقام المشتري الاجنبي الذي
لا يلزمه دفع الثمن الا بعد امضا جميع الشركا لان بيع الصفقة انما جعل
للبايع لئلا يغبن في نصيبه والقايم حين ضم فقد التزم له النقص وعهدته
عليه الا على المشتري وضرر الشركة كان مدخولا عليه والباقون لا يجبر
على الضم معه او الامضا لانهم انما يمضون على بيعه الذي باع اولا جملة
صفقة فيكون نصيب القايم داخلا في البيع ويكون كالمشتري من نفسه
وهي علة منع بيع الصفقة للشريك كما سبق ولانه بضمه صفقة
البيع صار مشتريا بالحصة البايع فتخرج المسيلة من باب الصفقة
الى باب التبعيض فانما يطالب الشركا حينئذ بالشفعة او الاسقاط
والله اعلم قلته تفقها ولم اره منصوصا السابع اذا وقع البيع صفقة
فتغوفل عن بقية الشركا ولم يطالبوا بضم ولا تكميل او طلبوا ولم يفعلوا
شيا فطلعت غلة في المبيع او هلك المبيع فالظاهر ان نصيب البايع
من الغلة للمشتري لخروجه عن ملك البايع اليه جزما اذ لا يعود اليه
بحال واذا خرج عن ملكه دخل في ملك غيره قطعا ضرورة استحالة بقايه
بلا مالك وقد خرج من يده على عوض فيدخل ملك المعوض وهو المشتري
وقصارى ما يترقب هل يتقرر ملكه عليه بتسليم بقية الشركا اولا تو
لضمهم الصفقة واما نصيب غير البايع من بقية الشركا المبيع عليهم فنصيبه
من الغلة له ان لم يكن علم بالبيع فان علم وسكت بلا عذر ففي كون الغلة له او
للمشتري يجري على كون السكوت على الشي رضى به اولا اقتصر ابن
رشد على كونه ليس برضى وعليه فالغلة للساكت المذكور واما من علم
وامتنع بفرار او انجاه او لعود او عجز عن الضم لفاقة او ادعا بجنس فالظاهر
انهم لا عذر لهم يعتد به فيلحقون بالاول والله اعلم وعلى هذا التفصيل

يجري ملاك المبيع زمن الغفلة لقاعدة الخراج بالضمان فمن له الخراج وهو
الغلة فعليه الضمان وهو معني قولهم من له النما اي الزيادة فعليه التوا
اي الهلاك الخامس اذا علم بقية الشركا بالبيع الواقع عليهم وسكتوا حتي
طال الزمن فالظاهر كما للشارح رحمه الله ان البيع يلزمهم ولا ضم لهم بعد
لاسيما ان تصرف المشتري علي اعينهم بكهدم او بنا وهم ساكتون
بلا مانع اذ ليس الشريك الذي باع عن نفسه وعنهم باسوا حالا من الفضولي
الفضولي اذ ليس الشريك الذي باع وقد قيل بلزوم بيعه بعد الطول
والعلم علي تفصيله المقرر في التحفة وغيرها التاسع اذا كان بعض
الشركا غايبا او يتيما وبيع الشي المشترك صفقة فان العمل علي ان
القاضي يقضي عنه بعد ان يثبت عنده انه لا مال للمبيع عليه يضم له
به الصفقة هذا ما وقفنا عليه في زمننا ولم نر غيره والذي للشارح ان
العمل جري بامضا القاضي عليه البيع ان باع شركاوه مطلقا كان له مال
يضم له به الصفقة ام لا كان البيع اولي له او للخصم اولي فيمضي ذلك عليه
ولا حجة له ان قدم اما ان ضم شركاوه فله مشاركتهم متي قدم انتهي ولعل
العمل اختلف بعده هذا وما بيع علي اليتيم او القاضي صفقة لا يشترط
فيه السداد في الثمن اذ ذاك انما ذكره ايمة المذهب في بيع القاضي علي
من ذكر لحاجة انفاق ونحوه من المصالح حيث لا يلجا البيع من جهة الشركة
اما حيث يكون سبب بيع حصة اليتيم دون ان يضيعوا الذين زيادة سدا د
في الثمن اذ البيع جبري ولو اشترط فيه السداد في حصة اليتيم لم يكن
لذكره من الوجوه فايدة لتعذره احيانا وفي التوضيح نحو ما ذكرناه
من الاشتراط في الحصة المفردة والاطلاق في المشتركة والله اعلم
العاشر لا يتصور الاكراه في بيع الصفقة لما تقرر من ان من اكره علي بيع
البعض فباع الكل انه لا يكون مكرها عج في شرحه والظاهر ان من اكره
علي

علي بيع البعض فباع الكل الا بعض سلعة كنصفها مثلا فباعها كلها انه
لا يكون مكرها في بيع النصف الذي لم يكره عليه حيث وجد من يشتري
منه النصف الذي اكره عليه بثمنه المعتاد له فان لم يجد من يشتريه
الا بنجس ولو باع الكل لم يبخس فانه يفرق بين كون البخس يسيرا او كثيرا
علي ما مر في قوله او اخذ ماله وهل او كثر تردد انتهي وما يقال من تصور
الاكراه للبايع الاول لانه لا اختيار في البيع فجوابه ما تقدم واما من بعده
فاكراهه وجبره شرعي الحادي عشر لا باس بزيادة بعض الصفق
عليهم في حظه بعد بيع الصفقة لينتقل عن الضم الي ترك المبيع للمشتري
علي ان ذلك علي اختيار من المشتري يعطي من توهم منه الضم ويترك
من شا ولا يلزمه ان يعطي كلا بدل السوم لان البيع منعقد باول بيعة
وانما هذا تطوع بعد الانعقاد الثاني عشر وقعت صفقة لرجل في
موضعين له رباع مصرية وحظا من دار في صفقة فاراد البعض الضم في
المصرية دون الدار فمنع ذلك شيخنا سيدي العربي بردلة وكتب في
المسالة ما يويد المنع اخذا من قاعدة العقد هل يتعدد بتعدد المعقود
عليه ام لا كالصفقة اذا جمعت حلالا وحراما وقد خولق المشهور فيها
في فاس بسبب لزوم ما التزمته المختلعة المالكية امر نفسها من انفاق
علي ولدها زايد خلع علي الحولين المجرورات الاخيرات متعلقات بزايد
والاول بخولق يعني انه انعقد خلع بين زوجين علي ان تنفق علي ولدها
اكثر من مدة الرضاع فالمشهور سقوط الزيادة وبالشاذ وهو قول المخزومي
جري العمل كما كان بقرطبة وغايته انه خلع بما فيه غرر ولذا يكتب في وثايق
الخلع علي ان تنفق علي ولد عاقلا الي حد سقوط الفرض عنه شرعا وبحمل
حملها ان ظهر بها الي وضعه وبعده الي سقوط فرضه كالرشد فاقبلا لذات
الاب ان دخل بها ولم يجد ابوها عليها حجرا فتخرج من الحجر يعني ع سنين الاب

يثبت سفهها ولذلك انما يجدد عليها الحجر بعد الدخول داخل الحولين لا غير
علي ما به العمل وهو احد اقوال ستة ذكرها ابن سلمون وصاحب المجالس هذا
المنتهي ويجد محل الكلام علي مسيلة ذي الاب اذا بلغ وانه انما يزيد بالزيا دة
علي الحولين اذ لم يجر به عمل فيما علمت والله اعلم **كخط** جري العمل بقبول
الشهادة عليه مطلقا خط نفسه او مقر او شاهد غاب او مات في المال والطلاق
والحبس وغيرها عرف الشاهد ان صاحب الخط كان يعرف شهدته ام لا وفي
هذا الاطلاق مخالفة للمشهور **ووقف** حبس علي البنين دون البنات
جري العمل بصحته علي احد اقوال سبعة حصلها ابن عرفة **وشفعة في**
تبرع كهبة لغير ثواب وصدقة وذلك الخلاف المشهور الشيخ المنجور فبعض
معد ماته وهذا الماشاع وكثر من التحيل بذلك علي اسقاط الشفعة للشريك
قال ولعل هذا العمل كان قبل اليوم واما اليوم فبالمشهور انتهي المازري في
المعلم حكي الطاي عن مالك ثبوت الشفعة في الميراث وهو شاذ لم يسمع الائمة
فيما اعلم انتهي في تكميل التقييد عن الشيخ الصالح ابي الحسن بن محمود قاضي
فاس انه افتي ان للورثة ان يشفعوا الوصية بشقص في دار ولعله بنا علي
القول بالشفعة في التبرع ولاحظ مع ذلك ان حق الورثة وجب بالموت والمعتبر
في الوصية علي المشهور يوم الحكم فكان ملك الورثة سابق علي ملك الموصي له
قال وقال بعيد جدا وقد قال اللخمي اذا اوصي ان يباع نصيب من داره من
رجل بعينه والثلث يحمله لم يكن للورثة فيه شفعة لان قصد الميت ان
يملكه اياه فالشفعة رد لوصيته فهذا احري ان لا شفعة فيه ومما به العمل
ايضا اخذ الشفعة في **كراء** الشيخ المنجور لكن بشرط ان يكن الشفيع
ما شفع من دار او حانوت او رحي او غيرها اما لو شفع ليكري لغيره فلا وكان
هذا الشرط مبني علي انه في البيع لا يشفع ليبيع وفيه قولان ولعله لضعف
الشفعة في الكرا ونقله عنه في التقييد ولم يحكه صاحب المجالس عمن اخذ

بالشفعة

بالشفعة في الكرا كمطرف وابن القاسم واصبغ ثم قال قال ابن حبيب وبه اقول
ثم قال وعليه جري العمل واستمر الحكم **كذا غرم الرعاة قد الخلا** جم راع
ومراده ان الراعي المشترك الذي نصب لسائر الناس يلقون اليه موا شيهم
او دوابهم اذا ادعوا الضياع بلا بينة فالعمل علي انه ضامن كالصانع وهو
قول مكحول وابن المسيب والحسن والمشهور لا ضمان عليه الا ان تعدي او
فرط بنومه في غير موضعه او غير زمنه وانما عليه اليمين انه ما تعدي
ولا فرط قال في المقيد ومن الواضحة قال مالك في الراعي ينام نهارا فتضيع
الغنم في نومه او يصيبها السبع او السارق فانه لا ضمان عليه الا ان يكون
بموضع مخوف ولم يزل من شان الرعاة النوم بالنهار في ايام النوم الا ان
ياتي من ذلك ما يستنكر مما يخرج الي الضيعة البينة فيضمن انتهي
وشرط نكاح الاضافة بمعني في اي التزام مبهم واقع في عقد نكاح ثم طرا
تنازع هل علي الشرط او علي الطوع فهو علي الشرط في عمل فاس حتي ينص
علي الطوع وهو معني قوله **ان نزاع** بين الزوجين **بطوعه جري** وشرطه
في صلب العقد ولا بيان يعتمد وبا بطوعه يعني في متعلقه يجري **مطلقا**
من التقييد باحدهما وقع بلفظ الطوع ام لا ونصبه علي الحال من المبتدا
وهو شرط والمعني اذا وقعت الشروط مبهمة **فاعمل علي الشرط** وهو
قول ابن منجور وبه العمل **واعدلا** عن حمله علي الطوع وهو قول ابن
العطار واستحسن ابن رشد الحمل علي عرف البلد وغالب عملهم ولعل
ما به عمل فاس راجع الي هذا لان العرف مبين ما ابهمه المتعاقدان
ويعين مرادهما ويظهر اثر الخلاف في التمليك حيث التزم لها في نكاحها
انه ان تزوج عليها فامرها بيدها فتزوج عليها فطلقت نفسها بالثلاث
فان كان علي الطوع بعد العقد فله مناكرتها فيما زاد علي الواحدة وتكون
رجعية وان كان في اصل العقد فلا مناكرة له بني بها او لا وهو مما به العمل

توجه اليمين بدون اثبات خلطة كما اشار له بقوله **ولا تعتبر خلطة** علي
ما نقل ابن زرقون عن ابن نافع الا في المراة يدعي عليها رجل وهذا التفصيل
خلاف المشهور وجري العمل بقرطبة انه يخص بها المراة ذات الحجاب
وذو المروة من الرجال وافاد هذا بقوله **لكن** فرق بين ما مضي عليه
عمل قرطبة وفاس **فبلدة يوسف** الامام الحافظ ابي عمر بن عبد البر
النمري من اهل قرطبة المتولد بها سنة ثمان وستين وثلاثماية بربيع
الثاني وتوفي بشاطبة بربيع الثاني ايضا سنة ثلاث وستين واربعماية
يخص بالبنا للمفعول **بها** اي بالخلطة علي سبيل الاعتبار لها **المراة ذات
الحجاب** نايب فاعل يخص **وذو العلا** المروة من الرجال فلا تتوجه يمين
بالدعوي عليهما الا بعد ثبوت الخلطة لا كغيرهما **وفي عمل فاس اخص
ثبوت الخلطة بالنسا ان ادعي عليهن ذكران** اي انما تعتبر الخلطة
في فاس في المراة يدعي عليها رجل **وفي الغير** اي غير دعوي رجل علي
امراة وهو دعوي رجل علي مثله او امراة علي مثلها او رجل ففي الثلاثة
اليمين بمجرد الدعوي علي المدعي عليه **واهملا** الخلطة فيها اي اعتبارها
مطلقا كان الرجل من ذوي الهيات والمراة من ذوات الخدور ام لا **الي
غير هذا** المذكور **من امور** كثيرة جري العمل بها بفاس ايضا وقد تعرض
لنظم جملة منها شيخنا العلامة الحافظ ابو زيد عبد الرحمن بن الشيخ
ابي محمد عبد القادر الفاسي فليراجع **وقصدنا** بذكر هذه المسايل هنا
ارادة مبني لها وما تحوم عليه من المصالح والحكم اي نريد ذلك ونوضحه
للبيب الناظر فيها **فينبلا** بحذاقته فيقيس عليها غيرها ولا يخفي
ان مبناها المصالح العامة وقول عمر تحدث للناس اقضية ثم ذكر سوالا
وجوابا بقوله **فان قيل** علي وجه البحث **ان البعض** اي بعض ما به
العمل **مما نقلته** من المسايل تصريحا او ايما حسبما

البه بقوله
وقصدنا

وقصدنا ارادة مبني الخ **ضعيف** او شاذ او خلاف المذهب فكيف صح به العمل وجري
حتي صار اصلا يقاس عليه **قلنا نعم** سلمنا **لكن علي العرف عولا** فيه لما
اقتضته المصلحة والاحكام تجري علي العرف والعادة قال الشهاب القرافي
اجرا الاحكام التي مدركها العوايد مع تغير تلك العوايد خلاف الاجماع وجهالة
في الدين بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوايد يتغير الحكم فيه عند تغير
العادة الي ما تقتضيه العادة المتجددة وليس تجديدا للاجتهاد من المقلد
حتي يشترط فيه اهلية الاجتهاد بل هذه قاعدة اجتهد فيها العلما واجمعوا
عليها فنحن نتبعهم فيها من غير استيناف اجتهاد انتهي ثم قال ومعني
العادة في اللفظ ان يغلب اطلاق لفظ استعماله في معني حتي يصير هو
دة المتبادر من ذلك اللفظ عند الاطلاق مع ان اللغة لا تقتضيه فهو معني العا
في اللفظ وهو الحقيقة العرفية وهو المجاز الراجح في الاغلب وهو معني قول
الفقها ان العرف مقدم علي اللغة عند التعارض انتهي **فصل**
لذكر بعض ما يعول فيه علي العرف **فمنه بيان** اي تبيين اللفظ مجمل
ورد من احد المتداعيين او في وثيقة فيعتمد فيه علي العرف الجاري
في موضع التداعي فالمجمل ما لم تتضح دلالته مفردا او مركبا كالقرء المشترك
بين الطهر والحيض والنور الصالح للعقل ونور الشمس والجمع الصالح للسما
والارض لتماثلهما وجلة او يعفو الذي بيده عقدة النكاح لتردده بين
الزوج والولي والا ما يتلي عليكم للجهل بمعناه قبل نزول مبينه اي
حرمت عليكم الميتة ومرجع الضمير اذا سبقه امران صالحا لكل منهما كضرب
زيد عمرا فضربته وكذا مرجع الصفة كزيد طبيب ماهر لتردده بين كونه ماهرا
مطلقا او في الطب فيتوقف فهم المقصود من جميع ذلك علي بيانه بامر خارج
اما قرينة حال او لفظ اخر او دليل منفصل والبيان بمعني التبيين اخراج
الشي من حيز الاشكال الي حيز التجلي والانضاح كلفظ اليمين من قول الحالف

عليه اليمين لا فعل فان اصله في اليمين بالله لكن عرف الناس في هذه الاعصار
وما قبلها صرفه لعصمة الزوجية فيحمل علي العرف وينصرف الي الطلاق
بحسب العرف وهو الرجعي علي ما جرت به فتاوي ايمة اهل فاس
كالقاضي ابي محمد الونشريسي والامام المفتي ابي زكريا السراج
وغيرهما من المحققين ومنه تخصيص لعام والعام لفظ يستغرق الصالح
له من غير حصر اي يتناوله دفعة فخرجت النكرة في الاثبات افرادا
وتثنية وجمعا فانها تتناول ما تصلح له علي سبيل البدل لا الاستغراق
وخرج اسم العدد من حيث الاحاد فانه يستغرقها بحصر كعشرة والفاظ
العام الاسم المفرد المعرف باللام التي ليست للعهد ولا للحقيقة نحو ان
الانسان لفي خسر الا الذين امنوا والجمع المعرف باللام التي ليست للعهد
كاقتلوا المشركين او بالاضافة نحو يوصيكم الله في اولادكم والاسما المبهمة
كاسما الشروط والاستفهام والموصولات كمن فيمن يعقل وما فيما لا يعقل
كمن دخل داري فهو امن وما جاءك قبلته واي في العاقل وغيره والنكرة
في سياق النفي كلا حول ولا قوة الا بالله والتخصيص قصر العام علي بعض
افراده كقصر اقتلوا المشركين علي غير المعاهدين والدابة علي خصوص
الخيل والبغال والحمير دون ما عداها من كل ما يدب ومن تخصيص العرف
ما لو قال رجل الطلاق لي لازم فلا تقع الثلاث مع ان الطلاق اسم واحد
معرف باللام لتخصيص العرف بالواحدة الا مع نية الاكثر كما افصح به في
المختصر في لفظ الطلاق وتفسير مبهم المبهم من استبهم الخبر استغلق
واستعجم وابهمته ابهاما فهو مبهم غير واضح الدلالة علي المراد وتفسيره
ايضاحه والكشف عن المراد منه فاذا ذكر اللفظ الذي يعسر فهمه وقال
المراد منه كذا فهذا تفسير وان عبر عن معناه بعبارة واضحة فهو تبيين
فالعرف كما يبين المجمل يفسر المبهم والمجمل هو المحتمل معنيين او اكثر والمبهم

الخفي

الخفي الدلالة علي المراد ككنايات الخفية في باب الطلاق وكذا
شهيد يعني شهادته فتعتمد من العرف علي ان يكون شاهدا لاحد
المتداعيين كشهادة الرهن في قدر الدين والاشبه في اختلاف
المتبايعين والقمط والعقود لمن ادعي الحايط والاختلاف بين الزوجين
في متاع البيت وهو المعبر عنه بالشاهد العرفي وهل هو كشاهد واحد
فيحلف معه من شهد له او كشاهدين فلا يمين خلاف وتقييد للفظ المطلق
وهو كما في جمع الجوامع الدال علي الماهية بلا قيد والمقيد خلافه ويطلق
المقيد علي ما اخرج من شياع بوجه كرقبة مومنة وللقرافي اما المطلق
هو الموضوع لمعنى كلي كرجل والمقيد هو ما اضيف الي مسماه معنى زايد
عليه كرجل صالح فعند القرافي ان المطلق والنكرة سوا وبه قال الامدي
وابن الحاجب وعند ابن السبكي ان لفظ المطلق والنكرة واحد والفرق بينهما
بالاعتبار فان اعتبر في اللفظ دلالته علي الماهية بلا قيد سمي مطلقا واسم
جنس او مع قيد الوحدة الشايعة سمي نكرة السباكي وعلي الفرق بينهما
اسلوب المحققين من الاصوليين والفقها حيث اختلفوا فيمن قال لامراته
ان كان حملك ذكرا فانت طالق فكان ذكرين قيل لا تطلق نظرا للتنكير
المشعر بالوحدة وقيل تطلق حملا علي الجنس انتهى بنقل المحلي
وبعضهم فرق بين التخصيص والتقييد بان الاخراج من العام تخصيص
وزيادة بعض الاوصاف في الشي الواحد تقييد وربما توسع الفقها
في اطلاق بعض هذه الالفاظ علي بعض فقول الناظم بان مبتدا
نكرة سوغه العطف عليه خبره لعرف وجملة جرى صفة لعرف وحلا
بضم الحا وتكسر حال من الضمير المستتر في الخبر ويحتمل ان حلا خبر المبتدا
ولعرف متعلق به بمعنى ان تلك الامور حلا للعرف اي حليته وصفات
له جمع حلية بالكسر وهي الصفة قاله في المصباح فيه اي بالعرف

الحكم والفتيا مبتدا والمجرور قبله خبر اي انما يعتمد فيهما عليه ويختلفان
باختلافه وذلك كثير خصوصا في الايمان القرافي في تنقيحه وعندنا
العوايد مخصصة للعموم وفي شرحه العادة هي العرف وتنقسم الي
قولية والي فعلية اما القولية فهي استعمال الحقيقة العرفية واما
الفعلية فمعناها ان يكون اللفظ وضع لمعنى ثم يكثر استعمال اهل العرف
لبعض انواع ذلك المسمى دون بقيته في تناولهم دون مخاطبتهم ومثاله
لفظ الثوب صادق لغة علي ثياب الكتان والقطن والحرير والصوف
والوبر والشعر واهل العرف انما يستعملون ويتناولون من الثياب الاربعة
الاول دون الاخيرين فهذا عرف فعلي وكذا لفظ الخبز يصدق لغة علي
خبز الفول والحمص والبر وغير ذلك غير ان اهل العرف انما يستعملون في
اغذيتهم الاخير دون الاولين فاما العادة القولية وهي الحقيقة العرفية
القولية فيخص بها العموم من غير خلاف لان مالك عرف وعادة في لفظه
وخطابه فان لفظه يحمل علي عرفه واما العوايد الفعلية فاختلف
فيها قال الابياري في شرح البرهان اختلف الفقها والاصوليون
في تخصيص العموم بالعوايد الفعلية وعليه خرج تخصيص الايمان
بالعرف فيمن حلف لا يدخل بيتا فهل يحنث بدخول بيت الشعر
او تقتصر يمينه علي معتاده وعليه وضوء السلس وغسل من
امني لحكه والمشهور وجوب الوضوء علي صاحبه وقال القرافي لا نزاع
ان العوايد الفعلية لا تؤثر في اللفظ تخصيصا ولا تقييدا وفي شرح
المحصول ومانقله المازري في ذلك عن المالكية مؤول برجوعه الي
العوايد القولية **قلت** وعلي هذا فلابد من تقييد كلام الناظم
بالعرف القولي في التخصيص والتقييد والله اعلم **فان صح** وثبت
لديك ايها القاضي **ماجرى من العرف** بموجب الثبوت من شهادة
العدول

العدول المتثبتين الذين لهم معرفة في الجملة **فاحكم** بمقتضاه ولابد من
كونك **ناظرا** في ذلك **ومخلا** مخبرا **صحيحا وضده** اي فاسدا لكونه لا
يدخل تحت شيء من قواعد الشرع **و** مخبرا **الذي هو غالب** فهو عطف
علي صحيحا **فاعط لكل** من الثلاثة **ما** اي الحكم الذي **اقتضاه** العرف فيه
اي الحكم فيه من صحة فقط او فساد فقط او بالغالب منهما كالانكحة
والبيوع ونحوها مما هو كثير واكثره لم يمثل له الناظم وكالجعل
والمزارعة مما اقتضى العرف فساده وان الناس انما يفعلونه علي
وجه الفساد **وكلا باحلاف ذي** شهادة **عرف** بناء علي انه كشاهد
واحد ولا فرق في لزوم اليمين بين ذي عرف **صريح وبين غالب**
فالصريح قصر العمل علي وجه الصحة فقط او الفساد فقط والغالب
ان يقع الامر تارة صحيحا وتارة فاسدا فيعمل علي الوجه الغالب ويلغى
النادر مع اليمين فيهما علي احد القولين لاحتمال انه وقع علي الوجه
النادر دون الغالب ولذلك يحلف المرتهن اليمين علي صحة معاملته
في رهان زماننا **ففاسده** الذي انما يقع فاسدا في عمل الناس اليوم
بالجعل والحرث اي المزارعة **مثلا وبيع ثمار** متنوعة في رؤوس
اشجارها **بعض انواعها** المختلفة بدا صلاحه وبعضها **بلا بدو** لصلاح
وغراس اي مغارسة واشار بقوله **منه** اي الفاسد الي عدم انحصار
الفساد في تلك المثل فقوله وبيع ثمار يحتمل رفعه مبتدا خبره منه
ويحتمل عطفه علي الجعل اي مثل للفاسد بالجعل وببيع ثمار وقوله
بعض انواعها مبتدا وبلا بدو خبره وفيه حذف جملة تقابله وهي وبعضه
بدا صلاحه وجملة المبتدا والخبر صفة لثمار **والغالب** فساده وربما وقع
صحيحا **اجعلاله** من الامثلة **الرهن** الذي بشرط المنفعة فان الغالب معاملة
الناس فيه بالدراهم وهو سلف بمنفعة **وبيع الثنيا** اي البيع بشرط الاقالة

متى رد اليه الثمن فان الغالب ان يكون ذلك شرطا في صلب العقد وهو فاسد لقول المدونة ومن ابتاع سلعة على ان البايع متى ما رد الثمن فالسلعة له لم يجز لانه بيع وسلف سحنون بل سلف جر منفعة اي لتردد الثمن بين الثمنية والسلفية على التعليل الاول اوله المبتاع كانه اسلف البايع الثمن على ان ينتفع المبيع حتى يرد اليه سلفه على التعليل الثاني **وقراضا** فالغالب وقوعه بالعروض دون النقود فيحكم للعامل على رب المال عند تخالفهما ه باجرة المثل على بيع تلك العروض وبقراض المثل في العمل **وشركة** وقعت بشرط التفاوت في الربح بحيث لا يكون بنسبة راس المال كما لو اخرج احد الشريكين عشرة والاخر عشرين وشرطا تساوي الربح والعمل او استوى المالان وشرطا التفاوت في الربح فان عثر عليه بعد العمل قسم الربح بقدر المالين ويرجع صاحب العشرين بفاضل الربح وهو سدسه ويترجم من صاحب العشرة ليكمل له ثلثاه كما يرجع صاحب العشرة بفاضل عمله فياخذ سدس اجرة المجموع نعم لهما التبرع بعد العقد بما شا من ربح او عمل فان لم يختلفا حملا على الغالب **كذا الشبه** لذلك مما غلب في عقده الفساد **ولو يحكي لكان مطولا** بكسر الواو وفتحها على انه اسم فاعل او مفعول **فيكفي اولي الالباب** جمع لب وهو العقل الكامل **وفي** اشارة **لحاجب** فاولي بالياء نصب على المفعولية ليكفي وفاعله ومؤنع حرف تقتضي تقرير ما قبله **لذوي التوثيق** مهر ونبغه اذا شهر وربط لي لا يتقلب **ابغي تحولا** انتقالا عما كان الكلام فيه الى ذكر ما يحتاج اليه الموثق من الاداب وجعل ذلك توطية لقوله **فصل** في ذكر تلك الاداب وما ينبغي للموثق التفطن اليه والتحرز منه **تنبه** تيقظ واحضر ذهنك عند كتب الوثيقة **اذا التوثيق** الهمزة للندا اي يا كاتب الوثيقة فمفاد كلامه انه يشترط في الموثق اليقظة وعدم الغفلة وفي

وفي الوثايق الغرناطية يعتبر في الموثق عشر خصال متى عرا عن واحدة منها لم يجز ان يكتب وهي ان يكون مسلما عاقلا مجتنبا للمعاصي سميعا بصيرا متكلما يقظا عالما بفقه الوثايق سالما من اللحن وان تصدر عنه بخط بين يقرا بسرعة وسهولة وبالفاظ بينة غير محتملة ولا مجهولة زاد بعضهم وان يكون عالما بالترسيل لانه صناعة انشا فقد يرد عليه ما لم يسبق بمثاله ولا جرى على تعاله وكذا ينبغي ان يكون له حظ من اللغة وعلم الفرايض والعدد ومعرفة النعوت والثيات واسما الاعضا والشجاج وهذه الشروط قلما تجتمع اليوم في احد وقصارى حفظ نصوص الوثايق انتهى من فايق الونشريسي **واعمل** ايها الموثق **بما ترا** ه رايا وتدبر عنه بصيرة **من الكتب قاضي الوقت** فاعل يرى **والترك** عطف على الكتب **واقبلا** ذلك منه ولا تخالفه ولا تعترض عليه فيه لم تعرض الناظم لبعض ما امر قاضي وقته بكتبه او تركه بقوله **فمن ذاك** عيب الربع من دور ونحوها **يكتب في** رسم **الشرا** بعد ثبوته بارباب البصر ان كان خفيا او بعد ارادة المشتري لها ان كان ظاهرا فيكتب تلك العيوب باعلى رسم الشرا مفصلة غير مجملة بعد تتبعها والبحث عنها ثم بعدها وثيقة التابع ويضمن فيها ان المشتري دخل على تلك العيوب ورضيها وحينيذ لم يبق له قيام بعيب منها الا ان بدا له عيب اخر غيرها فان كان العيب خفيا ولم يعلم الا بقول البايع فانه لا يقبل فيه قوله وعد منه ندما ان لم يذكره الا بعد العقد ومتى ظهر قام به المشتري كما لابن سلمون هنا وليس العمل اليوم على ما ذكر من كتب العيب بل على ان يتطوع المشتري للبايع بعد تمام البيع بينهما بان لا يرجع عليه بعيب يلفيه في المبيع ولو اتى على تسعة اعشار الثمن وذلك صحيح لازم ان لم يكن شرطا في اصل العقد ولا في مقابلة اسقاط شي من الثمن وكانه من

باب هبة المجهول او من باب العيب المجهول للمتبايعين وليس من اسقاط
الحق قبل وجوبه فان شرط ذلك في صلب العقد فالبيع صحيح والشرط
باطل وان كان بعد العقد لكن على اسقاط بعض الثمن منع لانه عوض
عن مجهول وللبايع الرجوع بما حط من الثمن كما للمشتري القيام بما وجد
من العيب ومن ذلك نسخ رسم براة طلاق في اعلا رسم الصداق المجرد
للطلاق او غيره مكملا حال من رسم المضاف المقدر مع طلاق وتكميله باتمام
نسخه الي نقل علامة شهوده ومن بعده فاشهد بالنكاح برسم اخر على
ما ينبغي وهذا التقرير والله اعلم اقرب من تقرير الجد رحمه الله في شرحه
فجعل قوله مكملا راجعا للنسخ على معنى نسخ رسم الطلاق بجميع الفاظه
الي اخرها ومن بعد يشهد شاهد الطلاق بنقل علامتهما فيه قال وعلى
ذلك نبه بقوله فاشهد ثم قال وهذا المهمل وان سلم فقهه فهو طويل
الجدوى للعلم بان نسخ العقد انما يكون بجميع الفاظه وان كماله بنقل شهودها
او بالرفع عنهما انتهى كذا السبب اكتب قبيل نكاح اي لابد ان يكتب
سبب انكاح غير الاب البكر اولا ثم يكتب الصداق بعده فان كانت يتيمة
لها وصي نسخ اولا رسم الايصا وان لم يكن لها وصي نسخ عقد ثبوت يتمها
واهمالها وان لا ولي لها يعقد نكاحها وكفاة الخاطب لها وغير ذلك من الشروط
المقررة بمحلها وقد سبقت عند قول الناظم ويعقد والانكاح بالسبب
اجعلا ولا تكرار لما هنا معه لان ذلك تنبيه على اثبات السبب وهنا انما
تعرض لكتبه وان كان ابوها غايبا كتب اولا عقد ثبوتها غيبته وتعيين
قربها او بعدها فبذلك يتبين من تنتقل الولاية اليه من قاضي او ولي غير
الاب حسبما اقتضاه قول المختصر وزوج الحاكم في كافريقية وظهر من مصر
وان ايسر او فقد فالابعد واكتبه اي السبب مفصلا بفتح الصاد وكسرها
لا مجملا كمطلق غيبة الاب من غير تعرض لقربها او بعدها وقوله بعقد
نكاح

وقف اروقة المغاربة

نكاح البكر تتعلق بالكتب واستثنى منه قوله الا البكر التي لها اب علم اي
معلوم انه ابوها حي حاضر بلا غيبة فلا يحتاج لكتب سببه لوجود من بيده
عقدة نكاحها والكتب انما كان لانتقال الولاية لغيره بعدم حضوره فان
لم يكن الاب معروفا ولم تعلم ابوته الا من قوله فلا عبرة به ويحتاج لاثبات
ولايته طلاقا ثلاثا في الزمام اي في زمامك الذي عندك لتكتبن ايها
الشاهد اذا اشهدك رجل انه طلق زوجته ثلاثا وكذاك ان اشهدك انها
عليه حرام او بتة او نحوها من كنايات الطلاق الظاهرة في الثلاث وكذلك
الذي قد كان سبق له الطلاق ثم تكملا عليه الحرام بمصادفته اخر الثلاث
فلا تمكنه من براة الطلاق في ذلك كله الا بعد نسخها بزمام القضا تحفظا
واحتياطا لما يتحيله من لا دين له اذا اراد الارتجاع بعد الثلاث اخفى براة
الثلاث واظهر غيرها ان كانت عنده بطلقة او طلقتين او ياتي الشهود
يشهدهم انه اوقع على زوجته منذ كذا طلقة واحدة وضاعت فاشهد الان
على نفسه بذلك ثم يراجعها فاذا كانت منسوخة بالزمام كما ذكرنا استظهر
الناسخ لها به وكذا لذا اكد كتبه بنون التوكيد من قوله لتكتبن ولا سيما ان
الكتب ان كان تحريمها عليه فاعلم مويدا لثبوت رضاع بينهما او دخول بها في
عدة او لعان وقع بينهما او نحو ذلك وبادر بكتب الرسم حيث اشهدك بضمنه
شاهد ولا تتراخ في كتبه لما عساه يطرا من نسيان او مرض او موت فيضيع
الحق ثم اذا كتبته وبقي عندك لعدم قبض اجرته مثلا او لعدم مجي صاحبه
اليه ثم اتى اليه يطلبه منك بعد اختلاطه عندك مع عقود اخر بحيث تحتاج
في استخراجه من بين العقود الي بحث وتفتيش وعطلة فابحث عنه وافتش
واعطه لصاحبه محتسبا معتقدا احتساب اجره على الله سبحانه وقد
جعل محتسبا بمعنى محتسبا ولا يخفى ما فيه بلا اجرة تطلبها على فتشه
فانه يكفيك عن الازدياد ما قد شرطته وقبضته من الاجر بدا هذا ان

دخلتما علي اجرة معلومة وان دخلتما علي عدم التعيين فهو قوله **واقبلنه**
اي الاجر الذي تعطاه ان كان قد راجر المثل **ووصلا** الحق لربه والرسم **اذا**
لم يكن شرط وان كان ما اعطيته عند عدم التعيين اقل من اجرة المثل فهو
قوله **وفي البخس** لحقك ولم توخر **فاطلبن** الزيادة لتتوصل لحقك وليكن
طلبك **برفق** لا بصخب وضجر ولكن بوجه جميل **وحفظ للمروة** وصون لماء الوجه
واجملا امر من اجمل الشي بالضم ويكسر جمالا اتم حسنه واجمل في الشي صنع جميلا
واجمل في الطلب رفق وعلي انه من اجمل الرباعي يكون وصل همزته ضرورة
قاله الناظم **ومن** المامور به **بيع رقيق فقط بالبراة فاكتبنه من العيب**
متعلق بالبراة والمراد الذي لا يعلمه البايع ولا اطلع عليه المشتري قبل العقد
وهو معني قوله **ان جهل** بالبنا للمفعول ليعم جهل كل من المتبايعين
هذا وحقيقة البراة التزام المشتري عدم المطالبة بعيب قديم او مشكوك
فيه وانما ينفع في الرقيق خاصة ولذا زدنا في تقديره فقط اما غير الرقيق
فان التبري فيه لا ينفع الرد فشرط البراة فيه باطل والعقد صحيح والفرق
ان الرقيق قد يكره بعض السادات ويرغب في بعض فقد يظهر من العيوب
ما ليس فيه ويكتم ما فيه تحيلا علي انتقال الملك فلمالكه عذر في البراة بخلاف
غيره فانه يمكن اختبار حاله فليس لمالكه عذر في البراة وانما امر بكتب
البراة في بيع الرقيق لان ذلك اسلم واقطع للنزاع الواقع بسبب القيام
بالعيب وكونه قديما او حادثا وما البايع به علم من العيوب فلا ينفع منه
التبري ويلزمه بيانه تفصيلا لا اجمالا كما افاده بقوله **والا يجهل**
العيب **ففصلا** بيانه ولا يكفي ان بالمبيع عيبا ولا قول السمسار
ولا قيام بعيب ولا بد ان يصفه او يريه للمبتاع فان دلس به رد
عليه وان انكر العلم به حلف ان ثبت العيب لا بمجرد دعواه **ولكن علي**
المشهور بالطول قيدن اي بطول اقامته عند بايعه بحيث يغلب علي

الظن

الظن انه لو كان به عيب لظهر به لا ان باعه بفور تملكه فلا تنفع فيه البراة
كالتدليس بعيبه هذا والعمل اليوم عندنا علي عدم اعتبار طول الاقامة
وكانه ارتكاب لقول عبد الملك لضرورة عدم من يعرف غير العيوب
فضلا عن معرفة قديمها وحادثها **واقوالها** اي البراة **والطرق** فيها
شتي كثيرة مفترقة **فحصلا** ذلك واحفظه الشيخ ابن عرفة وفي عدد
اقوالها اضطراب ابن زرقون في اعتبارها في كل شي من رقيق وحيوان
وعروض ولغوها في كل شي ثالثها في الرقيق ورابعها وفي الحيوان
لرواية اللخمي والقاضي والمشهور والموطا المتيطي وبالثالث العمل
والفتيا وعليه جمهور اصحاب مالك عياض له ولاصحابه فيها عشرة اقوال
انظر تمامها في مختصر ابن عرفة وقال ابن الحاجب واذا شرط البايع البراة
مما لا يعلم فطريقان الاولي ثالثها في الموطا تفيد في الحيوان مطلقا ورابعها
في المدونة تفيد في الرقيق خاصة وخامسها تفيد من السلطان وسادسها
ومن الورثة لقضاء دين وشبهه الثانية تفيد ان كان يسيرا او من
السلطان وفي غيره قولان انتهي ثم ينبغي ان تعلم ان محل الاقوال
حيث تشترط البراة اما لو اسقط المشتري حقه من القيام بالعيب بعد
العقد طوعا فقال الشيخ ابو الحسن في كتاب الاستبراء في شرح مسيلة
اسقاط المواضعة بعد العقد وقبل ظهور العيب يقوم من هنا ان من
تطوع بعد عقد البيع ان لا قيام له بعيب يظهر في المبيع انه يلزمه وسوا
كان مما تجوز فيه البراة ام لا انتهي تعرض لبعض ما نهي عن كتبه بقوله **ولا**
تكتبن طوعا اي تطوع المشتري بانه لا يقوم **بعيب** يلفيه **بمركب كبغل**
او حمار مثلا اي لا تشهد بذلك لان الغالب انعقاد البيع عليه وانه سمي
طوعا **ولا تكتبن شرطا في الغريم** اي التزام المدين ان لا يدعي عجزا ولا عدما
وانه حمل **علي الملا** بحيث انه ان ادعي العدم لم يقبل **بما قد جري** في ذلك

في شرطه من تزيد والخلاف في لزومه وعدمه لانه هدية مديان قاله
في المجالس ولابن رشد ان ذلك لا يقبل الا باثبات جايحة اصابته
بعد الالتزام ابن سلمون واذا اشهد الغريم في حق قبله لرجل انه
قادر علي ادايه ومتي ادعي ضعفا او عدما فدعواه باطلة وبيناته
ساقطة فلما حل الاجل ادعي انه عديم واستظهر بعقد بذلك فقال
ابن رشد لا ينتفع بما استظهر به من العدم حتي تشهد له بينة بان المال
الذي كان بيده قد ذهب واجاب ابن الحاج بانه لابد له من اداء الدين
لصاحبه ولا ينتفع بما شهد له به من العدم لان اقراره المتقدم يكذب
من شهد فلا يلتفت الي من شهد له بالعدم علي الاجمال حتي يثبتوا
فيها ما يظهر به للحاكم وجه شهادتهم من ذهاب المال التي كانت له يوم الاقرار
من سرقة سرقها او نهب اصابه او ما اشبه ذلك من الوجوه التي تبين
ما شهدوا به فاذا شهدوا بذلك حلف المطلوب وارتفع الطلب عنه الي ميسرة
انتهي **كتصديق ذي حق** اي كاشتراط رب الدين انه مصدق **بنفي**
اي في انكار **القضا** لدينه بلا يمين **فلا** تكتب ذلك لكونه من هدية المديان
والظاهر انه من باب اسقاط الحق قبل وجوبه وقد حكي في التوضيح خلافا
في لزومه وعدمه ونصه في باب الرهن قد اختلف في البايع بثمن الي اجل
يشترط في عقد البيع انه مصدق في عدم قبض الثمن هل يوفي له بذلك
ويوفي للمتورعين عن الايمان دون غيرهم علي ثلاثة اقوال وعلي انه
يوفي فهل يجوز مثله في القرض قيل لا يجوز لانه سلف جر منفعة
والصحيح الجواز لانه شرط بنشا عنه توثق فكان كالرهن والحميل انتهي
وبعد ما حكي ابن ناجي في كتاب الشهادات من المدونة الثلاثة الاقوال
ذكر اولها بقوله احدها انه يعمل بالشرط مطلقا فلا يحلف قال وعليه
العمل انتهي وقد اسلفنا هذين النصين في قول الناظم بانفاذ ايما

يدين

يدين لربه بلا حلف قولان كالصدق فاقبلا وليس كلامه هنا مكررا مع الذي
تقدم من ذلك لانه هنا لبيان ما نهي عن كتبه وما سبق في بيان حكمه
والله اعلم **وكتصديق عرس** وهي الزوجة اي اشتراطها التصديق **باقرار**
اي في دعوي ضرر الزوج بها **بلا حلف حرى** لان ذلك ذريعة لتطليق نفسها
متي شاءت فتدعي الضرر وتطلق نفسها سيما مع ما جبلت عليه النساء من
قلة العقل وفساد الراي ابن سلمون فان التزم لها التصديق في الضرر
بغير يمين فقال ابن رشد اختلف في ذلك فروي عن سحنون انه قال ان اراد
ان يفسخ النكاح قبل البناء فات دخل بها فلا يقبل قولها الا ببينة علي
الضرر ويحكي عن ابن دحون انه كان يفتي بان ذلك لا يلزم ولا يجوز الا
بالبينة ثم قال ولا اختلاف انه اذا لم يكن ذلك شرطا في اصل العقد
انه جايز نافذ وفي الاستغنا ان ارادت ترك اليمين وان يجعلها مصدقة
بدون يمين يلزمها لم يجز في المغيب وجاز في الضرر والرحيل والزيادة
وهي مصدقة فيما ادعته من الضرر في نفسها او في الرحيل والزيادة
بغير يمين الزمها انتهي **والا** بان شرطت التصديق مع اليمين فاقبله منها
واكتبه ثم ان ادعته وحلفت عليه **فصدق** ولا تكلف بينة علي الضرر
والسماع به اقبلا اشارة الي ان شهادة السماع عاملة في ثبوت الضرر
كذلك **الاسترعا فاترك** كتبه وهو الاسترعا كان يكون الحق علي ذي
جاه لا تناله الاحكام في الوقت او ممن لا ينتصف منه لخوف سطوته او
يقر في السر ويجحد في العلانية فيقول اخر في واقر فيخشي صاحب الحق
ان يطول الزمن فيضيع فيشهد علي نفسه سرا انه طالب بحقه غير تارك
له وانه يقوم به متي امكنه وان تاخيره المنكر لاجل انكاره فاذا وجد بينة
قام بها ابن سهل والاصل في هذا ان كل من استدعي في شي تطوع به
كالعتق والطلاق وشبهه كالحبس والصدقة والهبة والتدبير والابرا

والاسقاط للحق نفعه الاسترعا ولم يلزمه ما فعل ويصدق المشهد فيه في
توقعه وان لم يعرف شهود الاسترعاء ذلك ولا يجوز الاسترعا في البيوع لانه
حق للمبتاع وقد اخذ البايع فيه ثمنا اي الا ان يعرف الشهود الاكراه علي
البيع او الاخافة فيجوز الاسترعا اذا انعقد قبل البيع وتضمن العقد
شهادة من يعرف الاخافة والتوقع الذي ذكره المسترعي انتهى وفي
جواب للشيخ ابي اسحق التجيبي انما الاسترعا في وجهين التقية والانكار
فاذا ثبت هذا ببينة لا مدفع فيها واسترعي باق ما بقيت التقية والانكار
فاذا ذهبت التقية او عاد المنكر الي الاقرار وجب للمسترعي القيام وصح
ان قام بفور زوال التقية واقرار المنكر الا ان يكون المسترعي غايبا
او معذورا بما يوجب عذره فيبقي علي حجته في الاسترعا وكذا الزوال
متي اشهدت علي نفسي الخ قطعت الاسترعا و في الاسترعا الي
انقضا نهايته فانما افعله للضرورة لذلك واني غير قاطع لشي منه ففي الطرر
ان له ذلك ولا يضره ما اشهد به علي نفسه وفي المختصر ولا يضر اسقاط
البينة المسترعاة علي الاصح ومما ينفع فيه الاسترعا ولا يشترط معرفة
الشهود للسبب اذا حلف بالطلاق وكان اشهد ان حلفت بالطلاق
فانما هو لاكراه بسبب اذ حلف بالطلاق ونحوه هذا ووجه النهي عن
كتب الاسترعا ان كان لتقيه ظاهر لما يخشي من الشاهد علي المسترعي
عليه واما اشتراط اذن القاضي في كتابة عقد الاسترعا فليس نصوصها
متقررا وانما فعله بعض قضاة فاس رعاية لمصلحة الوقت في جملة امور
اشترطها علي الموثقين ولا يكتفي بالشهادة علي القاضي بالاذن بل
يكتب بخطه اذنت للعدلين فلان وفلان يكتب الاسترعا لفلان او يكتب
في وثيقته عن اذن القاضي وهو فلان استرعي فلان شهيدين
وكان هذا من سوء الظن بالشهود وعليه فهو في المعاوضات والتبرعات

سوا

سوا كما هو ظاهر كلام المجالس وانظر ما جرى علي الالسنة من ان المسترعي
يحلف عند قيامه بالاسترعا انه ما بدا له ولا نوي الرجوع عن الاسترعا فاني
لم ار من نص علي توجه اليمين علي الوجه المذكور غير ان الفقيه القاضي سيدي
محمد المجاصي قال في جواب له توجيه اليمين بذلك غير بعيد سيما ان قامت
قراين تقتضيها قال وهي من المسايل التي يجب ان يتنبه لها انتهى واعلم
ان ما ذكر مما امر قاضي الوقت بكتبه او تركه ليس بمنحصر فيه وانما هو
مبني علي مراعاة المصلحة بما ظهرت به مصلحة او مفسدة فلمتولي
الاحكام الشرعية الامر به او النهي عنه ومما زيد علي ذلك ان لا يشهد
الشهود في الرهان حتي يقرروا للراهن ان اظهار العروض للشهود واعطا
الدراهم لا يجوز مع شرط المنفعة وفايدة ذلك انه لا يعذر بالجهل اذا
ادعي فساد المعاملة ويؤدب فان اشهد انه لا يدعي في المعاملة فسادا
لزمه ومنه ان لا يكتبوا ارتجاع المرتجع في الطلاق الرجعي بعد شهر حتي يشهدوا
علي المرتجعة بعدم انقضا عدتها مخافة ان تكون عدتها قد انقضت
فتجبر علي النكاح حيث لا اجبار ومنه كتب بيع الدور ونحوها في عقد
منفرد عن الاصول لما كثر بسبب ذلك من التحيل فيبيع الرجل داره مثلا
لزوجه او ولده خفية او حقيقة او توليجا ويكتب في ذلك منفردا عن
الاصول ثم ياخذ الدين من الناس وهم انما يعاملونه اعتمادا علي ملايه بزعمه
بداره فاذا اراد رب الدين بيع الدار لخلاص دينه استظهرت الزوجة او
الولد عقد الشرا وانه لم يبق له فيها ملك فيضيع حق رب الدين ومنه
ان لا يبيع الوصي عقارا من مال اليتيم الا ببيان السبب وهو احد قولين
لما لاح في الوقت ان كثيرا من الاوصيا يبيعون ربع اليتيم ليتوسعوا فيه
ومما نهي عنه مما تسبب ذلك الرفع علي الخطوط والتخريج والتعديل
والترسيم ووديت ايها العدل شهادتك لدا من يجب **بلا اجرة** تستحقها

علي ذلك والادا لما قال ابن عرفة اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل له
العلم به ففي النوادر عن اشهب اذا قال شهادتي بهذه فقد اداها القرافي
لفظ الادا اودي مع انه انشا لا خبر فلو قال اديت لم يجد عكس لفظ الانشا
في بعت واشتريت وابيع واشتري لعوابن عرفة الاظهر ان هذا العرف
تقرر للذات حقيقة الادا وغيره والاظهر ان الاشارة المفهمة لذلك تكفي
وشاهدت بعض المفتين اداها اشارة فلم يقبلها منه من اداها اليه اذا
والادا فرض عين فلذا لا اجرة عليه ابن عرفة يتاكد الادا او يتعين
علي واضع شهادته اولا وثانيا غير عالم بعطف غيره عليه لدخوله علي
موجبه ويخف طلبه علي واضعها ثانيا فصاعدا ان حضر ممن قبله ما يثبت
به الحق وقال ابن عبد السلام ان كان تحمل الشهادة واحدا وذلك فيما
يقبل فيه الشاهد واليمين تعين عليه الادا وكذا ان كانا اثنين وان كانوا
ازيد فالادا عليهم فرض كفاية الا ان لا يكتفي القاضي بالاثنين اللذين
اديا اولا لمانع من قبول شهادتهما او شهادة احدهما فيتعين علي الثالث
ومن لا يتم الحكم الا بشهادته ولا يخل احالته علي اليمين لان في الحلف كلفة
ودخولا في عهدة وكثير من الناس يكره اليمين ولو تحقق سببها فاذنا له
في ذلك مع وجود ما يزيله عنه الزام له ما لا يلزمه وايضا فالشاهد واليمين
تاخر عن الشاهد والمراتين الذي هو تاخر عن الشاهدين فنقله من
الاقوي الي الاضعف توهين لحقه وهو باطل وفي المختصر وعلي ثالث
ان لم يجتز بهما وتت وعلي خامس فصاعدا في الزنا ان لم يجتز بالاربعة
وظاهره انهم اذا كانوا اكثر من النصاب لا ينظر لصفة تحملهم في مجلس او
اكثر لقول حمالتها من اخذ من غريمه كفيلا بعد كفيل فله في عدم
الغرم ان ياخذ اي الحميلين شا بجميع حقه فجعل من التزم حكما بعد اخر
يتعلق الحكم به كنظيره ابن عرفة الصواب ان كان المتحملون اكثر من
النصاب

فصواب النصاب ان ينظر في كيفية تحملهم فاذا كانوا في مجلس واحد فعلي
جميعهم ان يجيبوا من طلبهم للادا ما لم يستقل موجب الحكم فلا يجاب من طلب الادا
بعده وان كان تحملهم في اوقات مختلفة تعين الاول فالاول ما لم يظهر
سقوط من يفتقر بعده لتمام النصاب واقيم من جعالتها واجارتها ممن
واجر ظيرا علي ارضاع صبي ثم اجر اخري تطوعا ثم ماتت الاولي
فعليه ان ياتي بمن يرضع مع الثانية فجعل من التزم حكما بعد اخر لا يلزمه
منه الا الزايد علي ما يجب علي الاول قيل والظاهر ان الطرر لم
تدخل الا علي الاعانة لا الاستقلال بخلاف الحميل قاله تت والجرح
الموجب سقوط الشهادة معها اي بسبب اخذ الاجرة علي الادا الواجب
والمراد ان الشاهد اذا ابي من الادا الا باخذ شي عليه كان ذلك جرحة
فيه لانه رشوة علي ادا واجب واما ان لم يمتنع بل ادي ودفع له المشهود
له شيا من غير طلب فليس بجرح بهذا قررت قول المختصر وان انتفع
فجرح وحمله ابن مرزوق علي الاطلاق فجعله جرحا تطوع له المشهود
له باعطايه او بعد الامتناع من الادا وهو ظاهر كلام الناظم هنا ومثله
قول ابن الحاجب ولا يجوز ان ينتفع منه فيما يلزمه وظاهره ذلك ولو كان
اشتغاله باداء الشهادة يمنعه من الاشتغال بما يقيم اوده ابن عرفة
وهو احد الاقوال في اخذ الاجرة في الرواية علي الاسماع والسماع
الجواز والمنع والتفصيل ثم بين ما هو في معرض الاخراج من ما هو
خرج بقوله وفصلا بالبنا للمفعول او فعل امر به اي في الادا او بسببه
النفع نايب فاعل فصل او مفعول به اي انتفاع الشاهد من المشهود
له بالمركوب الاتيه بركبها لموضع الادا ذهابا وايابا فان كان للعجز
من الشاهد بعسر مشيه وعدم دابة له لا بعارية او كرا وان ايسر فلا
يكتري ولا يستعير وحينئذ فذلك جايز وليس بجرح والا يكن عجز اوله

دابة فلا ينتفع منه بشي فان دفع له عند العجز كرا الدابة ليكريها فتكلف
وشي ووفر الدراهم لنفسه فانظرها يكون جرحة ام لا استقرب الشاطبي
انه جرحة حملا للمركوب علي ذاته سدا للذريعة لا يعني ان ياخذ عنه
ما يكتري به الا مع مسافة القصر بين محل الشاهد اذا طلب الادا منها
فلا يتعين عليه قال سحنون ويوديها عند قاضي ناحيته ويكتب بها القاضي
الناحية التي لا يلزمه عنده ولذا سهلا للشاهد اذا طلب منه المشهود
له ان يودي له عند من لا يلزمه الذهاب اليه النفع منه بالمركوب وان لم يعجز
كنفع منه بانفاق له ولاهل بيته في ذهابه وايابه ولا بال باخذه من المشهود
له او كثير لانه اخذ علي عمل لا يجب عليه وهذا التفصيل هو الذي في قول
المختصر وان انتفع فجرح الا ركوبه لعسر مشيه وعدم دابته لا كمسافة القصر
فله ان ينتفع منه بدابة ونفقة الاجهوري في شرحه ما ذكره المصنف خلاف
ما جزم به ابن رشد في قوله القريب الذي يلزم الشاهد الاتيان له فيما هو
قريب جدا نقل فيه النفقة ومونة الركوب وهذا لا يضر الشاهد انتفاعه
من المشهود له بدابة ونفقة وان كانتا عنده وغير قريب جدا لكثرة فيه
النفقة ومونة الركوب وهذا تبطل فيه شهادته ان انتفع منه عند
سحنون وقيل لا تبطل وهو ظاهر نقل ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون
وهو الاظهر واذا شهدت علي من لا تعرف فتق بعرف يعرفك نسبه
عقول عاقل بلا طلب للتعريف بل كان حضوره اتفاقيا فتعمل علي
تعريفه وان امراة والا يوجد من يعتمد عليه في التعريف فبالحلا
بفتح الحاء جمع حلية اي فاذكره بحلاه اي بنعوته التي يتميز بها وهذا
ولا بد للشاهد من ذكر المعرفة او التعريف في المشهود عليه وله
فان سقط ذلك من العقد فلابن عرفة فيما استظهره ان الشاهد
ان كان معروفا بالضبط والتحفظ قبلت شهادته والا ردت الا ان
تكون

تكون علي مشهور معروف انتهى ولعله لذا لا يعدون كتب المعرفة في الشهادة
علي الخلفا والقضاة وساير الروسا من الجفا ورايت بعض شيوخنا كتب في
شهادته علي قاض ومعرفته لا تخفي وهو من الجنس ما هو ونقل في الواضحة
عن مطرف وابن الماجشون يزاد فيمن ليس بمعروف علي تسميته الكبير كنيته
الحلية والصفة والحرفة والنسب والمسكن انتهى وانظر الفصل الاخير
من الباب السادس من فايق الونشريسي فقد اجاد وكن ايها العدل
الموثق الكاتب للوثيقة سالكا متبعا سبل العدول المهتدين جمع
مهتد من الهداية ضد الضلالة ذوي اصحاب المقامات العلا جمع عليا
بصدق لسان ابا للقصور اي وصورة سلوك سبل الهدي صدق اللسان
وصونه عن الباطل كلمه المدونة مما يخرج به الشاهد قيام بينة عليه انه
كذاب في غير شي واحد واجتناب كبيرة ابن السبكي اضطرب في الكبيرة
فقيل ما توعد الله عليه بخصوصه وقيل ما فيه حد وقيل ما نص الكتاب
علي تحريمه او وجب في جنسه حد وقال الاستاذ الشيخ الامام كل ذنب
ونفيا الصغاير والمختار وفاقا لامام الحرمين كل جريمة تؤذن بقلة الاكتراث
مرتكبها بالدين ورقة الديانة كالقتل والزنى واللواط وشرب الخمر ومطلق
المسكر والسرقة والغصب والقذف والنميمة وشهادة الزور واليمين الفاجرة
وقطيعة الرحم والعقوق والفرار واكل مال اليتيم وخيانة الكيل والميزان
وتقديم الصلاة وتاخيرها والكذب علي سيدنا محمد صلي الله عليه وسلم
وضرب المسلم وسب الصحابة وكتمان الشهادة والرشوة والدياثة
والقيادة والسعاية ومنع الزكاة وياس الرحمة وامن المكر والظهار ولحم
الخنزير والميتة وفطر رمضان والغلول والمحاربة والسحر والربا وادمان
الصغاير انتهى وترك صغار بما هو مقدمة لكبيرة ام لا الخبر ان الله كتب

علي ابن ادم حظه من الزنا ادرك ذلك لا محالة فالعين تزني وزناها النظر والفم
يزني وزناه القبل واليد تزني وزناها اللمس والقلب يزني يتمنى
ويشتهي والفرج يصدق ذلك او يكذبه وقيد الشيخ خليل الصغاير
بصغاير الخسة كتطفيف حبة او سرقة لقمة لا ما لا خسة فيه فلا
يقدح كالنظر لاجنبية ابن شاس قال علماؤنا ليست العدالة ان يمحض
الرجل الطاعة حتى لا يشوبها معصية لان ذلك لا يقدر عليه الا الاوليا
والصديقون ولكن من كانت الطاعة اكثر احواله واغلبها وهو
مجتنب للكباير محافظة علي ترك الصغاير فهو العدل انتهي وكذا
ان تاب منها كما تلقيناه من شيخنا صابنا حافظا مهجة القاموس المهجة
الدم او دم القلب والروح وكان المراد بها هنا المروة والسمت الحسن حلا اي
حسنت صفة لمهجة وهو مصدر حلا ابن القوطية حلا الشي في صدري
وعيني محلا وحلاوة حسن ابن عرفة والمروة المحافظة علي فعل ما تركه من
مباح يوجب الذم عرفا كترك المليء الانتعال في بلد يستقبح فيه ذلك وعلي ترك
ما فعله من مباح يوجب ذمه عرفا كالاكل في السوق والاقوال والروايات
واضحة بان ترك المروة جرحة لان تركها يدل علي عدم المحافظة الدينية
وهي لازم العدالة ولانها سببية غالبا عن اتباع الشهوات ابن محرز
وليس المراد بالمروة نظافة الثوب ولا فراهة المركوب وجودة الالة وحسن
الشارة وانما المراد التصون والسمت الحسن وحفظ اللسان وتجنب مخالطة
الارذال وترك الاكثار من المداعبة والفحش وكثرة المجون وتجنب السخف
والارتفاع عن كل خلق ذميم ردي يرى ان من تخلق به لا يحافظ علي دينه
وان لم يكن في نفسه جرحة ابن عبد السلام حفظ المروة كما يدل علي
المحافظة علي الدين كذلك يدل علي رصانة العقل وعدم الخفة والطيش
الذي

الذي وجوده شرط في شهادة الشاهد وعدمه مانع من قبولها وبهذا الوجه
حقيقة تتميز المروة من العدالة واما لو كانت ثمرتها انما هي المحافظة
علي الدين فقط لعادت الي العدالة والغرض انها امر زايد عليها وكتبك
بين بحيث تصدر الوثيقة منك بخط بين يقرا بسهولة وسرعة واضبط
القول ابن عفيون المتعرض لهذه الصناعة لا بد له من حسن الخط واقامة
الهجا ووضع الحروف علي احسن صورها حتى لا يدخل الفاظ الوثيقة اشكال
ولا تصور في شي منها احتمال لا سيما في الاسما والتواريخ وذكر الاعداد وتعيين
آكدها واحوجها الي البيان والعرب تقول الخط احد اللسانين وحسنه احد
الفصاحتين وقال سهل بن هارون رداءة الخط زمانة الادب وفي الاثر
الخط الحسن يزيد الحق وضوحا وكتب عمر بن عبد العزيز الي عماله اذا
كتبتم فارقوا الاقلام واقلوا الكلام واقتصروا علي المعاني وقاربوا بين الحروف
فان اجود الخط ابينه كما ان القراءة اجودها ابينها وفي المنهج الفايق عن ابن
كوثر وينبغي له ان يكتب الوثيقة بخط واضح واحصر بضم الصاد من حصره
يحصره اذا احاط به موسع اي بكل رسم تكتبه فصولا مع قيود ابن القاسم
الجزيري ومدار التوثيق علي معرفة الفقه والاحكام والفهم لمعاني الكلام
فاذا رام العاقد المحسن عقدا من العقود ربط اصوله وهذب فصوله
وسد مسالك الخلل وعفا موارد الزلل حتى لا يجد الناقد مدخلا للمحال
وفي الفايق يشترط في الوثيقة ان تكون بالفاظ بينة غير محتملة ولا
مجهولة لان الالفاظ قوالب المعاني ومنها اقتناصها وهي الكاشفة عنها ومن
الالفاظ المحتملة المشترك والعام والمطلق فلا بد له من بيان المجمل كشري
الذي يقال للبايع والمبتاع وغريم للطالب والمطلوب وتخصيص العام كالعبد
والدار والفرس وتقييد المطلق كرجل وامراة ودابة وفي تبصرة الحكام
عن العالي الرتبة في احكام الحسبة لاحمد بن موسى الدمشقي الشافعي في الموثق

مما لا يغالط قول   ما للا ما نصه واذا كتب الموثق كتابا بدا بعد البسملة بذكر
لقب المقر واسمه واسم ابيه وجده وقبيلته وصناعته وسكنه وحليته
ان لم يكن معروفا فان كان معروفا كتب وشهود هذا الكتاب عارفون له
محققون ويفعل في اسم المقر له كذلك ثم يورخ مكتوبه باليوم والشهر
والسنة فاذا فرغ من كتابته استوعبه وقراه وميز الفاظه ابن العربي
يكتب اسمه واسم ابيه وجده حتي ينتهي الي حد يقع به التعريف
ويرتفع الاشتراك الموجب للاشكال عند الاحتياج الي النظر ولا يحتاج
لذكر النسب الا اذا افاد تعريفا او رفع اشكالا والناس اليوم يكتبونه افتخارا
وربما قصد به من ليس مشهورا به حيازته قال في العالي الرتبة ويميز في
خطه بين السبعة والتسعة وان كان فيه ماية كتب بعدها واحدة وينبغي
ان يذكر نصفها فان كانت مما تمكنت الزيادة فيه كالخمسة عشر والخمسة وعشرين
والسبعين تسعين **وكملا** المعاني بالالفاظ المطابقة لها ثم فسره بقوله
ولاختصر الفاظ الوثيقة قال الرعيني لتعلم ان الموثق ان سومح اولا
في النزول الي الالفاظ المبتذلة والتوسع في اللغات المستعملة فهو
علي ذلك مطلوب بتصحيح كتابته وملوم علي خطا طريق اصابته
فليكن مبانيه موصلة ومعانيه مكملة وليجتنب الالفاظ المحتملة
والمشتركة والمجملة حسما لوقوع الابهام وتوقية لاوضح وجوه الافهام
فيختار من العبارة اعذبها مساقا ويفي لكل مقام بمقالته تقييدا واطلاقا
وعليه ان يمكن اعراضه وتبعته وينشا ما استطاع عن مجاز اللفظ الي
حقيقته ولا عذر له فقد اوسع عذرا في التوكيد والتكرار واعفي من
تكلف الايجاز والاختصار وعفي له من عي الاطالة حيث يتوقع خلل
الاختصار وذلك لتتخلص معاني الكلام وتنقطع علق الخصام انتهي
واكتب كما قال ربنا جل ثناوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل فيجتنب

الكذب

الكذب والزور وما يودي الي ترسيم الباطل والفجور من ابطال حق او
تصحيح باطل فان الناقد بصير يسيل عند الوقوف بين يديه عن
النقير والقطمير ولا بن ذي زمنين في المعني

ايا ذا الوثائق لا تغترر ... بما في يديك من المرتقب
فانك مهما تكن عاقدا ... لزور تزخرفه او كذب
فان العليم محيط به ... ويعلمه من وراء الحجب
فكن حذرا من عقوبته ... ومن هول نار تري تلتهب
ولا تنس اهوال يوم اللقا ... فكم فيه من روعة ترتقب

توق اي باعد **به لحنا** اي فيه وضميره للمكتوب المدلول عليه باكتب
واللحن الخطا في الاعراب وفي المثل اللحن في الكلام كالجدري في وجه
الغلام ثم ان كان اللحن يغير المعني بحيث يصير المبتاع بايعا والمطلوب
طالبا ويقصر الموثق مع ذلك من معرفة العوامل والتثنيه والجمع ونحو ذلك
فلا يجوز ان يكتب بين الناس اتفاقا ولا يخفي ان الفحش خطا والخطا اليسير
العدل وقد امر اهل الكاتب امر ايجاب ان يكتب بالعدل وربما قلب اللحن
الكلام عن جهته واخلاه عن المعني المراد به حتي يصير الذي له الحق عليه
الحق والعكس وهو من الظلم البين ولذا امر بالعمل علي مسطرة الموثقين
والجري علي منوال وثايق من مضي كوثايق ابن سلمون والفشتالي والونشريسي   بق
الفاسيات وهي احسنها فقوله **وجاريه فاعلا** ضميره للمكتوب الراجع
له ضمير به قبله من اضافة الصفة للموصوف اي اعمل في كتبك بالوجه
الجاري بين الناس لتسلم من الخطا ابن لبابة ينبغي للموثق ان لا يخلو
من ثلاثة فقه يعقد به الوثيقة ويضع كل شي منها موضعه وترسيل
يحسن به مساقها ونحو لاجتناب اللحن فيها المستبطي وينبغي له مع
ذلك ان يكون عارفا بالحلال والحرام بصيرا بالسنة والاحكام وما توجبه

تصاريف الالفاظ واقسام الكلام ويطالع مع ذلك من اجوبة المتاخرين ومابه العمل بين المفتين مايكون به اصلا يعتمد عليه ويرجع في نوازل الاحكام اليه
واياك باعد في الوثيقة لفظا ذا اشتراك لما فيه من الاجمال كشري للبايع والمبتاع والغريم للطالب والمطلوب وزوج لكل من الزوجين ونختار الجيد والدني وغيرها لاحد النقدين وعين الماء وقد سبق عن الونشريسي ان شرط الوثيقة كونها بالفاظ بينة و اياك ان تري لمالم تحقق من الامور كاتبا لانه زور و اياك ان تري معولا علي الظن في شهادتك بل كالشمس فاكتب وودين بما كتبت فكاق كالشمس يعني مثل اي لاتكتب ولاتشهد الابما تحققت وكان عندك مثل الشمس في الوضوح التبصرة ولاتصح للشاهد شهادة بشي حتي يحصل له العلم به اذلاتصح الشهادة الابما علم وقطع بمعرفته لابما شك وغلب علي الظن معرفته لقوله تعالي وما شهدنا الابما علمنا انتهي قلت وربما اعتمد في الشهادة علي غلبة الظن لتعذر القطع اوعسره كالشهادة بالعسر لمن طلب بدين مع امكان انه له مالا اخفاه وكالشهادة باستمرار الملك لمن ادعي عليه بتحريمه ترتيبه اوبضرر الزوج اوبحوز لذا قال الشيخ ابو اسحاق الشاطبي الاصل في الشهادة ان لاتكون الاعن قطع لاتردد فيه لكن اذا لم يمكن ذلك فلابد من التنزل الي مادون ذلك من الظن الغالب لان الاستناد اليه ضروري اصله شهادة الشهود عند الحاكم فانها لاتفيد في الغالب الا الظن وهيه يقضي بها اذلاينافي غيرذلك في مجاري العادات فالشهادة اذا لم يتات فيها القطع واقتضت المصلحة اعمالها فلابد من ذلك انتهي وفي تحفة ابن عاصم • وغالب الظن به الشهادة • بحيث لايصح قطع عادة •
واياك حق الناس اياك توكيد للتحذير من الحقوق التي وردانها ذنب لايتركه الله وقوله فاعدلا امر موكد بنون التوكيد المقلوبة الفا من

العدل كانه نتيجة التحذير من الحقوق والالحاق متـ. امايلحق بالطرة اوبين سطور الوثيقه للاحتياج اليه والاصلاح لكلمة كتبت في الوثيقة علي غيرصوابها والمحو لكلمة اذ بدت في الوثيقة ثلاثتها كبشريد فيها واقحام لكلمة اواكثر ادخلت بين كلمتين لفرجة بينهما برسم اي فيه والخبر قوله فكالحلا جمع حلية وقيد الخبر بقوله بقيد اعتذار باخر الوثيقة عما وقع من ذلك فيها الونشريسي في فايقه اعلم ان الموثق يجب عليه ان يعتذر عن كل مايقع في الوثيقة من محو اوبشر اوضرب اولحق اوتخريج اواقحام القاضي ابن زرب المحو والبشر واللحن في الوثا بن
كالحلي لها ومن اقوي الادلة علي تصحيحها وبراتها وسلامتها من ريبة فيها وماهو علي التصنع والمداخلة فيها وانتقده الرعيني قايلا ليس هذا مما يعرج عليه بل سلامتها من ذلك دليل علي حسن التامل قبل الكتب لمعانيها وبجودة التمهل في تاسيس مبانيها والتقدم باعمال النظر فيها واي ريبة تتطرق الي مابولغ في الاتقان له والتجويد وجاء تشيه بفضل براعته واحكامه لاصول صناعته من التهجيم والتسويد فلم يكن في حسنه وحصانته من يد لمستزيد ثم قال في الفايق واختلف في الاعتذار من المحو والاصح والاجود الاعتذار وقيل لايعتذر منه ووجهه بانه لايخفي الغالب الا من الكاتب وكان الامام سحنون بن سعيد رضي الله عنه ربما كتب الشي ثم لعقه وعن ابراهيم النخعي انه كان يقول من المروة ان يري في ثوب الرجل وشفتيه مداد كما قيل •
• مداد الفقيه علي ثوبه • احب الينا من الغاليه •
هذا ولابد من بيان كيفية الاعتذار والضرب والتخريج فاما كيفية الاعتذار فاذا وقع في الوثيقة بشر اولحق ومحو لا انيقال اصلح فيه علي بشركذا واختار الرعيني ان يزاد في ذلك وقبله كذا وبعده كذا تحرزا من

تدليس من يبشر من اي الجانبين او منهما معا ويعيد المصلح ولا بد من تعيين السطر
في اللحق والالحام فيقال الحق في السطر الاول او الثاني مثلا كذا او نحو كذلك
والالحام فيقال في الملحم قبله كذا او بعده كذا او الملحم ما بين كذا وكذا صح
به و اما كيفية الضرب والتخريج فالاكثر علي ما للقاضي ابي الفضل رحمه
الله ان يخط علي المضروب عليه خط مختلط بالكلمة المضروب عليها ه
ومنهم من يثبت الخط فوق بلا خلط لكن يعطف طرفي الخط علي اول
المضروب عليه واخره ومنهم من يستقبح هذا ويراه تسويدا وتطليسا
بل يحوق علي اول الكلام المضروب عليه بنصف دارة وكذا في اخره ومنهم
من يكتفي بدارة صغيرة اول الزيادة واخرها ويسميها صفرا وربما كتب
عليه بعضهم لا في اوله والي في اخره واختلف في الضرب علي المكرر
فرا ابن خلاد الاولي بالضرب عليه وابطاله الثاني قايلا لان الاول كتب
علي صواب دون الثاني فيكون اولي بالابطال وقيل ان الكتب علامة
لما يقرا فاولي الحرفين بالابقا ادلهما عليه واجودهما صورة وفصل القاضي
عياض بين كون التكرار في اول السطر فليضرب علي الثاني صيانة
لاول السطر عن التسويد والتشويه وان كان في اخر السطر فليضرب
علي اولهما صيانة لاخر السطر و اما كيفية الالحاق وتخريج الساقط
في الحاشية فانه يخط خطا صاعدا الي فوق ثم يعطف بين السطرين عطفة
يسيرة الي جهة الحاشية التي يكتب فيها اللحق ويبدا في الحاشية بكتابة
اللاحق مقابلا للخط المنعطق وليكن ذلك في حاشية ذات اليمين وان
كانت تلي وسط الورقة ان اتسعت له وليكتب صاعدا الي اعلي الورقة
لا نازلا الي اسفل بحيث يكون منتهاها الي جهة باطن الورقة ثم يكتب
عند انتها اللاحق صح به ومنهم من يكتب باخر اللاحق الكلمة المتصلة
به داخل الرسم في موضع التخريج ليوذن باتصال الكلام وانما اختير كتب اللحق
والتخريج

والتخريج صاعدا الي اعلا الورقة ليلا يخرج بعده نقص اخر فلا يجد ما يقابله بلغ
من الحاشية فارغا وقد استوفي الكلام علي ذلك اوايل الفصل الثامن من
الفايق لكن ان وقع اللحق او المحو في شي من الاسما المعظمة فالندب
اي المندوب ان جرت تلك الامور باسمايه سبحانه ان يبدلا الرسم
ويقطع ولا يبعض منه اجلالا واعظاما بل يستانف رسم اخر من اوله كذا اسم
نبي من انبيا الله عليهم الصلاة والسلام ثم ان قيدها الضمير للالحاق
وما ذكر معه في البيت قبل هذا وقيدها الاحتراز ان انتفى الاعتذار
عنها بمحو وبشر او شبيه لهما من اللحق والالحام والاصلاح والمحو يعني مع
وفيه اقامة الظاهر مقام المضمر اي ان انتفى الاعتذار عنها مع وجودها فمهملا
فان تبد تلك الاسباب وتوجد في موضع عقد وقيد ثم مثل العقد به
بقوله كما يري منها بعد للدنانير وتاجيل لها وتاريخ اخلا ونحو ذلك
من الامور المقصودة بالذات التي يتعلق الحكم باختلافها ومثال القيد اوصاف
احد المشهدين من مشهود او عليه فحينيذ يسيل شهود الوثيقة من غير
احضارها لهم ولا رويتهما كما يقال من ذلك فان كان مجهولا عندهم بان لم يحفظوه
ففي رد رسمه جميعا وابطاله وترك العمل بشي منه ما سلم منه وما لا او
انما يرد منه الموضع الحاوي لذلك البشر وما ذكر معه ويعمل بالسالم كان جلا
وظهر به اي في الرسم اللحق والالحام بلا اعتذار عنهما وكون ذكرها مع
شموله قوله او شبه لهما للتصريح باسمهما فقط وقوله قولان صححا مبتدا
خبره قوله السابق ففي رد رسمه والا يكن ذلك في موضع العقد حفظه الشهود
ام لا او كان فيه وحفظوه فاجز الرسم واعمل به ولا يقدح فيه عدم الاعتذار
لكن بلا احضار رسم اسيلا شهوده عما به من البشر ونحوه من غير اعتذارهم
فيه كما اوضحناه صدر التفصيل المذكور قال في الطرر ان وقع في الوثيقة
بشر او محو او ضرب في غير مواضع العقد مثل عدد الدنانير او اجلها او تاريخ

الوثيقة سبلت البينة فان حفظت الشي بعينه الذي وقع فيه ذلك من غير
ان يروا الوثيقة مضت وان لم يحفظوا سيلت عن البشرات حفظوه مضت
ايضا وان لم يحفظوه سقطت الوثيقة انتهى فظاهر قوله سقطت
الوثيقة اي كلها وهو القول الاول في النظم ويحتمل ارادة سقوط محل
الريبة فقط منها ويرشحه انه محل الكلام ويقتضي النظم ان حفظ الشهود
محل الريبة في الرسم قبل رويته هو المعمول به لا بعدها وظاهر لفظ الطرر
العمل به في حفظ البشر وان بعد الروية وبينهما من المخالفة ما لا يخفى
وان غاب رسم كتبت فيه حقا على غريم فلا تؤد شهادتك بما فيه وهو
غايب ان ادعى غريم اداء لما فيه وانكره صاحب الحق زاعما بقا بعضه
خشية ان يكون قضاه كل حقه وقطع الرسم فياخذ منه ثانيا بالادا وهذا
منصوص لابي عمر في الكافي ومعناه ان رب الدين اذا قبض من المدين شيا
وادعى ان ذلك بعض حقه وان الوثيقة وان حفظا ما بها وشبه اذا انكر رب
الدين اصل الدين لا ان زعم قضاه لان دعوى القضا تتضمن الاقرار بالحق
ومن هذا حاله يلزمه ادا ما اقر به وللعقاب منه انه وفي فلا فايدة لشهادة
الشاهدين وظاهره منع الادا في غيبة الرسم وان اختلفا في قدر الحق الذي
به حيث دفع الغريم عشرة مثلا زاعما انها كل الحق وزعم صاحب الدين
عشرين وانه بقيت له عشرة اخرى وان وثيقته ضاعت والذي يظهر
في هذا تعين الادا لبيان ما اختلفا فيه والله اعلم لكن ان حضر الرسم
بيد صاحبه بل ولو بيد المدين اجلا لحق ولزم الادا ولهذه المسيلة و
الاشارة بقول المختصر لخر الفلس ولم يشهد شاهداها الا بها وقولنا او
بيد المدين اشارة لمسيلة قول المختصر قبيل الاولى ولربها ردها ان
ادعى سقوطها حيث وجدت الوثيقة بيد المدين مدعيا قضا ما بها وانكر
ذلك ربها مدعيا سقوطها او سرقتها او غصبها منه فلا يصدق المدين وعليه
ما فيها

ما فيها ان حلف ربه على بقايه اذ الاصل فيما كان باشهاد ان لا يبرا منه الا باشهاد
ومن ينبغي تكرير كتبك رسمه باضافة المصدر الاول الى مفعوله والثاني
الى فاعله ويكمل بالمفعول او طلب ان تكتب له رسما اخر لزعم ضياع لرسمه الاول
بفتح الضاد او ينبغي تكرار ادا على شهادتك في رسم فاهلا طلبه ولا تجبه
لمراده في الاولى خشية تكرير الحق على المشهود عليه ولعله قد اقتضى
حقه منه ودفع الرسم اليه فمحاه وقد اكتفى اليوم كثير من الناس بمحو كتب
الحق دون البراة منها والاشهاد عليها واما مسيلة تكرار الادا فمعناها كما
في الفايق ان الشاهد اذا ادى شهادته عند القاضي فانه لا يلزمه
ادا ثان لا عند ذلك القاضي ولا عند غيره اذا ادى على نص الرسم
ولا اجمال في شي من فصوله لما له في الفصل الاول من الباب الخامس
عشر بعد ولا بد ان تكون الشهادة الممتنع اعادتها متضمنة حقا يتكرر
باعادتها ففي كتاب الاستغنا عن ابن حبيب عن ابن الماجشون فيمن
اشهد في كتاب ذكر حق ثم ذكر انه ضاع وساله الشهود ان يشهدوا
بما حفظوا فلا يشهدوا وان كانوا حافظين لما فيه خوف ان يكون قد
اقتضى ومحى الكتاب فان جهلوا وشهدوا بذلك قضي به واليه
الاشارة بقوله والا تهمل طلبه والحالة انك قد وديت اي اديت
الشهادة جهلا وديتها نقض تلك الشهادة ويعمل بها قال في التبصرة
فان جهلوا وقاموا بشهادتهم لم يسع الحاكم الا قبولها ويقول للمشهود عليه
اقم بينة براتك وما يندفع به تلك الشهادة وقاله ابن حبيب عن ابن
الماجشون وقال مطرف اذا كان الطالب مامونا فكرر له الشهادة
بما في حفظك وان لم يكن مامونا وهو معنى قوله وان كان لا مامونا فلا
تكررها له تنبيه تقدم ان هذا فيما يخشى فيه تكرار الحق على
المشهود عليه كالدين والوصية والكتابة والدما ونظمها بعضهم بقوله

دين كتابة وصية دما . لا ننسخ في رسومها قد علما

وصورة الدما اذا شهد في وثيقة بان فلانا جرح فلانا جايفة فاذا اعيد الرسم توهم انه جرحه جايفتين والله اعلم هذا وما قررنا به قوله او ادا من حمله علي طلب اعادة الادا عند القاضي هو المتعين في المقام واما احتمال حمله علي صورة ما اذا طلب صاحب الحق من الشهود في غيبة المشهود عليه اعادة الشهادة بكتب رسم اخر او بالادا عند القاضي هو الاحتمال الاول في شرح الجد رحمه الله فيهما لا ينبغي اذ لا فايدة في الادا حينئذ لانه اذا حضر المشهود عليه بعد ذلك وانكر الحق المودي به لم يكن للقاضي ان يحكم عليه بمقتضي ما علمه من ادا الشهود اللهم الا اذا صح النقل عنهم لغيبتهم فتامله **وفي محض حق الله** تعالي وهو ما ليس للمكلف اسقاطه **بادر** برفع الشهادة للحاكم **وودينها** عنده بلا مهل **ان امكن** البدار وتاخيرها حينئذ جرحة فان لم يمكن البدار لعذر فلا يقدح التاخير ومحل وجوب المبادرة ان كان المشهود به حراما **والتحريم له دام** لاستدامة المعصية فيه يعني ان الذي تزيله الشهادة لو قبلت هو حرام فاذا لم تود دام ذلك الحرام **كما** اي كمثل التحريم الذي **اجلا بوقف** البا للسببية او الظرفية اي في حبس شهدت عليه بحبسه وهو باق بيده وظاهره سوا شهد عليه انه وقفه علي معين او لا كما اطلقه الباجي وابن رشد وفي الجواهر علي غير معين وكانه مفاد جعل الناظم له من امثلة حق الله المستدام تحريمه اما ان كان المستدام تحريمه علي معين فهو حق ادمي له اسقاطه ولو بعد ثبوته وقد يقال هو ايضا من المستدام تحريمه لان حقه تعالي في الوقف ان لا يغير عن سننه خصوصا بعد القبول وقيد الشيخ عبد الباقي استدامة التحريم في الوقف علي غير معين بما اذا كان الواضع

يده عليه غير واقفه لما علم من انه لا يقضي به في الوقف علي غير معين فرفع الشاهد حينئذ لا ثمرة له فتامله **وعتق** لرقيق وعتقه يستخدم كالرقيق ويدعي الملكية ويطا الامة بغير عقد **وارتضاع** علمه شاهدا بين زوجين كان في صغرهما **كطلاق طالق** علمه عدلان من مطلق مع عشرته لها بحكم الزوجية فالشهادة بذلك لا ترفع الوطي الحرام وان لم تود دام الوطي مع تحريمه بالعتق والرضاع والطلاق واعلم ان تفسير حق الله بما ليس للمكلف اسقاطه كما مر هو الصواب لا بما لا حق فيه لادمي لان ما هو حق الله قد يوجد فيه حق الادمي كما في عد الرضاع من الامثلة الثلاثة فان العبد له حق في العتق بتخليص رقبته من الرق والمراة في تخليص عصمتها من الزوج والموقوف عليهم في استحقاقهم الوقف وقد تتمحض هذه الثلاثة عن حق الادمي كرضي العبد المعتق بخدمته لمعتقه كالرقيق والمراة ببقايها تحته والموقوف عليهم بتركهم ما يستحقونه من الوقف اي فيحرم يجب الرفع واما الرضاع فظاهر تمحضه لله تعالي **وان لم يدم** تحريم حق الله بل كان لما ينقضي بالفراغ منه **خيرت** ايها الشاهد بين الرفع والترك كالزني وشرب الخمر ولم يجب عليك الرفع طلبا للستر الا المشهور بالفسق والمعاصي المجاهر بها فقد كره مالك وغيره الستر عليه ولترفع عليه الشهادة بما اقترف ليرتدع عن فسقه البساطي في شرحه علي المختصر فان **قلت** من له شهادة علي ساب بما يوجب القتل هل هو من القسم الاول من حقوق الله او من القسم الثاني او هو من حقوق الادمي اذا كان بالنسبة الي الانبيا **قلت** الظاهر انه من القسم الثاني اذا كان حقا لله تعالي والمشهود عليه مسلم وان كان كافرا فمن القسم الاول اما ما يتعلق بالانبيا فهو حق ادمي هذا ما رايته جريه علي اصولهم **واصبر**

لتسبيلا بغير محض حق الله وهو محض حق الادمي مما لو اسقاطه لاما لا
حق فيه لله اذ ما من حق لادمي الا ولله تعالي فيه حق وهو امره بايصا له
لمستحقه ونهيه عن اكله بالباطل فلا تؤدي شهادته بهذا قبل
ان يسيلها لانه نادم في شهادته لكن يجب عليه ان يخبر بذلك صاحب
الحق ان كان غير عالم عينا ان علمه فقط وكفاية ان علمه وغيره فان
ترك اعلامه حين عدم علمه حتي فات فانظر تحريره في مسيلة ترك
تخليص مستهلك من نفس او مال بيده او شهادته المنصوصة في
باب الكلام الزكاة من المختصر والا تبادر بقدر الامكان فيما وجب
فيه البدار من حق الله ولم تصبر لتسبيل في حق الادمي بان رفعت
قبل الطلب تتق بضم التا والبنا للمفعول اي تسقط وترد شهادتك
في الوجهين لانه قدح في العدالة وقد تلخص من النظم او الحق المشهود
به ثلاثة اقسام الاول محض حق الله فتجب فيه المبادرة بالاشهاد
ان استديم تحريمه الثاني ما لا استدام تحريمه من حق الله فيخير
في الرفع والترك الثالث حق الادمي فلا ترفع الشهادة به قبل الطلب
والا تجرح كالجرح بقبض الرشا جمع رشوة اي اخذ مال لابطال حق
او تحقيق باطل وهي من الكباير لخبر لعن الله الراشي والمرتشي
ويحتمل ان يراد الجرح في اخذها ودافعها ظلما واما دفعها لابطال ظلم او
تحقيق حق فجايز للدافع حرام علي الاخذ وقوله كالجرح تشبيه
في سقوط الشهادة وعطف علي الرشي قوله واعطا عمال اي
بقبول عطايا العمال المقامين علي جباية الخراج ونحوه من الاموال دون
صرفها في وجوهها بان ضرب علي ايديهم في ذلك كاكل تكرر عندهم
فمتي اخذ الشاهد منهم مالا علي وجه الهبة او المنحة او الرزق علي
عمل من الاعمال او اكل عندهم وتكرر ذلك الاخذ او الاكل منه جرح به
لان

لان ذلك يزري به ويحط من قدره ويسقط مروته وهذا اذا كان ممن لا حق
له ببيت المال كان لهم مال قبل العمل ام لا كما هو ظاهر اطلاقهم وقال
ابن شعبان لا باس بقبول جايزة من له مال قبل العمل ابن رشد وهذا
ما لم يفوض لهم جباية الاموال وصرفها في وجهها كالحجاج ونحوه من امرا
البلاد المفوض اليهم جميع امورها فان جوائزهم حينئذ كالخلفا انتهي
واما من له حق في بيت المال كالقضاة والحكام والاجناد والعلما فلهم
اخذ ارزاقهم من العمال المضروب علي ايديهم ثم اذا كان المجبي حلالا وعدل
في القسمة فاتفقوا علي اخذ الجوائز منه وان لم يعدل في القسمة فيه
فالاكثر علي اخذ الجوائز منه وكرهه بعضهم فان قلت مقتضي التقرير
ان مسيلة الجرح بالاخذ من العمال مقيدة بثلاثة قيود احدها
في الاخذ وهو ان لا يكون ممن له حق في بيت المال وثانيها في الماخوذ
منه وهو ان يكون مضروبا علي يده في صرف الجبايا وثالثها في التناول
عطا او اكلا وهو ان يكون علي وجه التكرار وكلام ذلك ليس في سياق
النظم اشعار بشي منه فهو اطلاق في محل التقييد قلت لعل
اطلاق الناظم في العمال لان الغالب عليهم الحجر وفي العطا والاكل
لان المرة منهما كصغاير غير الخسة لا تقدح وفي المتناول لان من له في
بيت المال حق اذا اخذه من يد مضروب علي يده كوكيل فلم ياخذه
هبة وانما اخذ حقه ومن لا حق له انما ياخذ بالهبة وقد حجر فيها علي
مضروب علي يده كوكيل ليس له هبة في مال موكله وان مفوضا والله
اعلم او الحالفين بعتق او طلاق لما ورد انهما من ايمان الفساق
فنهي الحالف بهما فاسقا والفاسق لا تقبل شهادته وكلت وهذا اذا تكرر
ذلك منه لا بالمرة الواحدة وترد شهادة من يركب بمجلس قاضي دون
عذر متصلا ثلاثا اي ثلاثة ايام متوالية وحذف التا من العدد لحذف

معدود ده واولي ثلاث مرات في يوم لان مجلسه عورة واما العذر لحاجزا و
علم فغير قادح وقول بعضهم مثل مجيه لحاجة كونه من خاصته او اهله او
صديقه فيه نظر لما قيل من ان مجلسه عورة وجملة تحصلا حال من فاعل
يري ذلما ثالطرق له كتلقين الخصوم الحجج الباطلة ليستعين بها على
خصمه بغير حق واما ما يثبت به حقه فلا يقدح تلقينه للترغيب في شد
عقد الفتي وذكر ابن يونس فيه حديثا بلفظ من ثبت عيا في خصومته
حتي يثبتها ثبت الله قدمه يوم تزل الاقدام الشيخ حلولو وهذا ما لم
يجعله شغله حتي يخشي ان حمله ذلك على تلقين الفجور لمشاركته الخصو ٢
في موجب التعصب فيظهر عدم قبول شهادته لذلك تنبيه
لا تقبل شهادة من شأنه تلقين الخصوم وان لم يلقن الذي شهد له الان كما
لا يجوز شهادة من عرف باخذ الرشوة ولو لم ياخذها من المشهود له الان ثم
لا باس ان يلقن القاضي احد الخصمين حجة شرعية عجز عنها ومطل من غني
في حق لخبر مطل الغني ظلم والظالم ترد شهادته وكونه ظلما لاذايه
المسلم به في ماله والمطل تاخير الدفع عند استحقاق الحق وقدرته عليه مع
الطلب او تركه حيا والظاهر ان ذلك قادح مع التكرار كما يفيده ابن رشد
ولما كان المطل انما يكون من الغني لم يحتج لتقييده في النظم به او
شبهه لتلك القوادح من كل وصف او فعل مناف للعدالة او للمروة
اولهما كشرب خمر او اكل ربا او صحبة قياد او اقتطاع شي من محجة
المسلمين تعمدا ومعرفة وكحليق ابيه او قطع سكة وازلته لينقص من
زنتها ما ينتفع به او ان لا يقيم صلبه في الصلاة بلا عذر او لا يحكم الوضوء
او لا يعرف كيفية التيمم مع كونه من اهله لسفره او مرضه او لا يعرف قدر
النصاب وهو من اهل الزكاة وقد استوفي الكلام على القوادح صاحب
التبصرة وقسمها الي مانع مطلقا كالفسق ومانع على جهة يعني انه يمنع من
قبول

قبول الشهادة مع بقا العدالة كالتغفل وجر النفع للنفس والرفع عنها
ومن يشهد من الشهود شهادة وهو سوي اي غير عدل بان كان
من اللفيف فلا يكتب بخطه شهادته وانما ياتي الي عدل منتصب للشهادة
فيودي شهادته لديه ويكتبها عنه برسم ويضع اسمه مع اسما عدد
اللفيف اثر تاريخ الرسم كما يشير الي ذلك قول اول الرسم شهوده الموضوعة
اسماوهم اثر تاريخه وهو معني قوله انزلا اسمه باخر رسم شهاداتهم
وانزلا يحتمل كونه فعل امر بغير همزته ويحتمل ضمها مبنيا للمفعول ويرشح الاول
قوله ولا يعلمهم بما فيه اي في ضمن الرسم من فصل وقيد بيان لما فيه واجملا
ابهم سوي الا لهم بما شهدوا به ولا تنبههم على الفصول والقيود حيث
كانت الشهادة مشتملة على ذلك بان تقول تشهد بكذا وكذا على صفة كذا
وكذا وانما تقول بم تشهد او ما علمك من الامر الفلاني بكذا وكذا فتسئله سوالا
مجملا غير مفصل القيود اذ من الجايز ان لا يكون له علم بتلك الفصول فاذا ذكرتها
له استحيي او خجل من انكار بعضها فيكون لا انعم اشهد بكذا الي اخر ما
فصلت له فيكون قد شهد بما لا يعلمه وتكون انت معينا على شهادة زور
فذا القدر الاشارة لجميع ما سلفه في نظمه كاف للذي يكتفي ويقنع
وان اردت كما لا ايما ترومه من المسايل على سبيل التفصيل فطالعت
المطولات لائمة اهل المذهب كالمتيطية ومختصر ابن عرفة وتبصرة ابن
فرحون واياك انتهي ايها المنتصب للشهادة لا من سواك من الفقها او
والمفتيين اي ازجرك عن خلاف اي مخالفة لما راي من الامر ال للاستغراق
اي من جميع الامور والشؤون الشرعية قاضي المسلمين فاعل راي فعل ماض
من الراي اي المذهب اي ما ظهر له بما فيه مصلحة فلا تخالفه وهذا اعم مما
سبق اول الفصل من قوله واعمل بما راي من الكتب قاضي الوقت والترك
وتجلا له من التبجيل وهو التعظيم واخلص له بالحفظ من الردي المجرورات

متعلقان بمفعول اخلص وهو قوله بعد دعاك والعز الديني والدنيوي
والهدي الرشاد في رايه دعاك ومعني اخلاص الدعا له بما ذكر قصدك
نفعه به حقيقة لاريا وسمعة او بلا قصد في رسم متعلق بدعا ايضا
وغير رسم تنبيـــــه علي انه ينبغي الدعا لمن ولي امر المسلمين بالهدي
والرشاد في كل محفل ومقام اذ هو دعا تبرية شامل واجملا اي ادع له
بجميل الدعا من الجمال وهو الحسن فيكون اعم من الحفظ ومعطوفيه ويحتمل
انه من الاجمال بمعني التعميم اي عمم الدعا له ولغيره ولا تقتصر دعاك له وحده
وقل فيارب سلم من تولي امورنا من قاض او غيره من كل افة وسدده
واصلح حاله حيث كان وحده ومع الملا اي جماعة المسلمين حمدا وشكرا
مصدران قاما مقام فعليهما منصوبان علي المفعولية المطلقة لمحذوف وجوبا
علي ما حرره الرضي وغيره من وجوب الحذف لعامل المصدر اذا اتي بعده
ما يبينه ويعين ما يتعلق به من فاعل او مفعول او جوازه ان فقد ذلك كقولهم
حمدا وشكرا لا كفرا ولام لللاله للتبيين متعلقة باستقر خبر المبتدا مضمر
لا صفة للمصدرين اذ الفعل لا يوصف فكذا ما ناب عنه الذي هدي صفة
للاله اي انال الهداية والايمان وقوله علي كل ما اسدي من
المعروف يتنازع فيه حمدا وشكرا واسدي بمعني صنع ابن القوطية اسديت
له معروفا صنعته واندي افضل واكملا عطف علي اسدي وما مصدرية
اي علي اسدايه واكماله الغرض من النظم بتوفيقه تعالي واعانته فقط
تم من التمام وفاعله التاليف الذي رمت وقصدت نظمه من مهمات
الامور المتكررة بين يدي الحكام ولذا سمي نظمه حسبما خط بيده تحفة
الحكام بمسايل التداعي والاحكام فيا من تعاطي العلم وتناول اخذ
شي منه احسن تاولا ظنا خيرا بسبب ما عسي ان تقف عليه في
هذا النظم من مخالفة المنصوص وان ذلك لغلط او نسيان وكيف واول الناس
اول

اول ناس عبيدك يارب علي بن قاسم اسم الناظم ينادي اي
يدعوك متوسلا بخير الخلق طرا جميعا سيدنا ومولانا محمد صلي الله
عليه وسلم والاجماع علي انه خير الخليقة علي الاطلاق وافضلا اي
افضلهم عطف علي خير وفتحه لمنعه من الصرف لحذف ما اضيف اليه وكونه
صلي الله عليه وسلم افضل من كل ذي فضل مما هو اوضح من شمس
الظهيرة ورحم الله صاحب المحصل اذ يقول •
نبينا افضل بالاطباق • من كل مخلوق علي الاطلاق •
اغثه اغثه ما مغيث هو من اسمايه تعالي الزايدة علي التسعة
والتسعين برحمة متعلق باغثه فعل امر من اغاثه الله برحمته كشف
شدته واسم الفاعل منه مغيث وبه سمي وعجل له ما موله اسم مفعول
من امله اي مرجوه منك يا رب عجلا بالف بدلا من نون التوكيد الخفيفة
وهو توكيد لفعل الطلب قبله وقوله بعافية وهي دفاع الله عن العبد
ووقايته اياه المكاره والاسوا متعلق بتفضلا اخر البيت دنيا
متعلق بتفضل ايضا بان يقيه محنها وشدايدها واخري بان
لا يواخذه بذنوبه ولا يرفقه باعماله معا معا اي جميعا والالفاظ
المكررة هنا كلها للتوكيد اللفظي فيارب يارب ارب تفضل علينا
تفضلا بضم الضاد المعجمة مصدر نايب عن فعله او بفتحها بصيغة
فعل الطلب لتفق لانه للطلب اي امح اثامنا ومنه عفا الله عنك
اي محا ذنوبك المصباح يقال عفوت عن الحق اي اسقطته كانك
محوته عن الذي هو عليه وعافاه الله محا عنه الاسقام والذنوب
والعافية اسم منها وهي مصدر جا علي فاعله ومثله ناشية الليل
بمعني نشا الليل والخاتمة بمعني الختم والعافية بمعني العقب
ليس لوقعتها كاذبة وتصفح من الصفح وهو التجاوز وبه يتعلق

قوله عن ذنوب تقدمت له في سالف عمره يارب في الباقي من عمره
احفظنه صنه من الوقوع فيما يؤثمه تطولا اي تفضلا ويسر يعني
له ما رامه وابتغاه من مومل بيان لما رامه من الختم بالايمان بيان
لمومل والكون للحصول في الدرجات العلا جمع عليا بضم العين
تانيث اعلي ككبري واكبر وعطف علي مفعول احفظنه او ضمير يسر له ومن
يبتغي يطلب نفعا بذا النظم من عباد الله المومنين او بمعني الواو
من دعا الناظم امين اسم فعل بمعني استجب يارب تفضلا مفعول
مطلق عامله من معناه وهو ما في امين من معني استجب وصل
علي الهادي محمد صلي الله عليه وسلم وسلم واله وصحب ومن
للدين شمر ذلذلا بضم الذالين المعجمتين وكسرهما اسفل القميص
وهو كناية عن التحفظ علي الدين والوقوف مع الامر والنهي صلاة
وتسليما كائنين بلا منتهي اي بلا حد ولا اخر ولا الي غاية توكيد
لما قبله بحيث يستمر اي باستمرار الابد فلا ينقطعان ولا ينفذان
امين يا رب تقبلا فيه التعرض لوصف الربوبية المنبية عن
اضافة ما فيه صلاح المربوب مع الاضافة لضمير التكلم لتحريك
سلسلة الاجابة وترك مفعول تقبلا ليعم الدعا وغيره من سائر
القرب والطاعات التي من جملتها ما الهمه الله تعالي اليه من تاليف
هذا المختصر العظيم النظير في بابه وقد من مولانا سبحانه باتمام
هذا التقييد الذي هو ان شا الله لحل كلام الناظم مفيد
نسئله جل جلاله الرشد والهدايه ونحمده ونشكره حمدا وشكرا
اولا واخرا بلا نهاية ونصلي علي سيدنا ومولانا محمد المصطفي
الكريم عدد خلق الله العظيم وزنة عرشه ومداد كلماته
وعلي اله واصحابه وازواجه وذرياته قال مقيده

محمد

محمد بن عبد السلام بناني غفر الله ذنبه وستر عيبه قد كمل الوضع
منه ظهر يوم الاحد منتصف شهر رمضان المعظم من عام تسعة
وعشرين ومائة والف ولايخفي ان التطفل كما هو دابه لم يزل يمني
الاطفال ويغري بذي الشيبة والشيبة حتي يتشبهان بمقامات
الرجال وحسبنا الله ونعم الوكيل من الغرور والاغترار
واستودعك الله نفسي وديني واماناتي وجميع ما بلغنا من امرك
وامر رسولك وكافة الاحبة فاجمع جميعا علي ملة نبيك المصطفي
واصحبنا في سفرنا المحيا والممات السلامة والعافية الي ان
تضمنا في حظوظ رضوانك ومستقر رحمتك مع الذين انعمت
عليهم من النبيين والصديقين والشهدا والصالحين يا ارحم
الراحمين وصلي اللهم وسلم علي مولانا محمد وعلي اله واصحابه
اجمعين واخر دعواهم ان الحمد لله رب العالمين
كمل الشرح المبارك بحمد الله وعونه وحسن
توفيقه علي يد كاتبه الفقير الي
مولاه العليم الخبير حسين بن
الشيخ محمد المحلي
الشافعي
الازهري
عفي عنه
امين